E. J. KORTHALS ALTES.



INTERNATIONALE RECHTSCONFLICTEN

OP HET GEBIED

VAN HET

ZEERECHT.

INTERNATIONALE

RECHTSCONFLICTEN

op het gebied van het Zeerecht.



STELLINGEN.

I.

Eene uniforme regeling van de nationaliteit der schepen had niet mogen ontbreken in het ontwerp-tractaat tot oplossing van eenige rechtsconflicten op het gebied van het zeerecht, aangenomen door het Congres, in 1888 te Brussel gehouden.

II.

Waar het geldt de rechtsverhouding tusschen twee schepen van verschillende nationaliteit te bepalen is de vlagwet geen bruikbare maatstaf.

III.

Bij aanvaring in binnenwateren mag, ook wanneer de schepen tot dezelfde nationaliteit behooren, slechts de *lex loci* toegepast worden.

IV.

De verbintenissen *ex lege* worden beheerscht door de wet van de plaats, waar de handeling verricht wordt, die de verbintenis doet ontstaan.

V.

Het Nederlandsche Wetboek van Koophandel eischt alleen in de gevallen van art. 325 en 326 eenparigheid van stemmen voor de geldigheid van de besluiten der mede-reeders.

VI.

In het ontwerp van wet op het faillissement en de surséance van betaling had men de bepaling van Art. 197 van het ontwerp der Staatscommissie moeten overnemen.

VII.

Het verschil in bewijskracht der koopmansboeken tusschen kooplieden onderling en kooplieden en particulieren is ongegrond.

VIII.

Tiendrecht kan door verjaring worden verkregen.

IX.

Verstek wordt niet verleend, wanneer de gedaagde op eene latere dan de eerste terechtzitting niet verschijnt.

X.

Hij, die niet gebruik maakt van het hem toekomende verschooningsrecht, is niet strafbaar volgens art. 272 W. v. S.

XI.

De onderscheiding tusschen relatieve en absolute

ondeugdelijkheid van voorwerp of middel bij de poging tot misdrijf is niet principiëel.

XII.

Aan hem, die preventieve hechtenis ondergaan heeft, behoort bij later gebleken onschuld, van staatswege, schadeloosstelling gegeven te worden.

XIII.

Invoering van algemeen kiesrecht verdient, in den naasten toekomst althans, geen aanbeveling.

XIV.

Het is in strijd met de Grondwet, wanneer aan de Gemeentebesturen de bevoegdheid wordt gegeven tot onteigening ten algemeenen nutte.

XV.

In jure Romano werd voor de eigendomsverkrijging van den *specificans bona fides* vereischt.

XVI.

Wederinvoering eener octrooiwet, met erkenning van licentieplicht, ware gewenscht.

INTERNATIONALE
RECHTSCONFLICTEN
OP HET GEBIED VAN HET ZEERECHT.

ACADEMISCH PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD VAN

DOCTOR IN DE RECHTSWETENSCHAP,

AAN DE UNIVERSITEIT TE AMSTERDAM,

OP GEZAG VAN DEN RECTOR MAGNIFICUS

DR. G. A. VAN HAMEL,

HOOGLEERAAR IN DE FACULTEIT DER RECHTSGELEERDHEID,

IN HET OPENBAAR TE VERDEDIGEN

OP

Zaterdag 14 Maart 1891, des namiddags ten 4 ure,

IN HET UNIVERSITEITSGEBOUW

DOOR

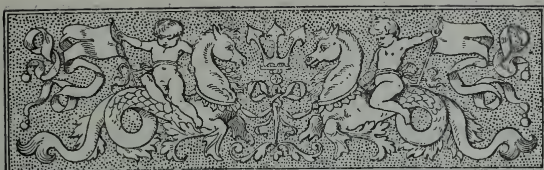
EVERHARDUS JOANNES KORTHALS ALTES,

GEBOREN TE RENKUM.

AMSTERDAM,
BLIKMAN & SARTORIUS
1891

Aan mijne Ouders.

INHOUD.



HOOFDSTUK I.

Inleiding. — Nationaliteit der schepen. — Zeeschepen.

Waar de burgers van verschillende landen zoo veelvuldig met elkander in aanraking komen als thans het geval is, of waar burgers van het eene land in een ander land handelingen verrichten of eigendommen bezitten, daar ontstaat telkens de vraag, welke wet de tusschen hen ontstane rechtsverhoudingen beheerscht of de rechten op zaken regelt.

Met de beantwoording van deze vraag nu, houden zich de beoefenaars van het Internationaal Privaatrecht bezig; zij sporen de regelen en beginselen op, die tot leiddraad moeten strekken bij het aanwijzen van de toepasselijke wet, wanneer twee of meer wetgevingen met elkander in botsing komen, wanneer er een zgn. rechtsconflict ontstaat.

Als zelfstandige wetenschap een kind van den

jongsten tijd, wordt het Internationaal Privaatrecht in steeds ruimer kring beoefend, onder voorlichting van de kundigste juristen dezer eeuw, die echter van oordeel waren, dat slechts door onderlinge samenwerking, de belangstelling in het door hen beoefende onderdeel der rechtswetenschap kon toenemen. Zoo ontstonden in de laatste vijf en twintig jaren eenige vereenigingen, die door het houden van congressen, waarop over onderwerpen, het Internationaal Privaatrecht betreffende, van gedachten gewisseld wordt en het uitgeven van tijdschriften, het door haar beoogde doel trachten te verwezenlijken.

Terwijl de „Association for the reform and codification of the Law of nations" zich hoofdzakelijk met het tot stand brengen van een uniform recht bezig houdt, tracht het „Institut de Droit International" ook door het vaststellen der beginselen volgens welke de rechtsconflicten moeten opgelost worden en het samenstellen van ontwerp-tractaten, waarin die beginselen kunnen opgenomen worden, harmonie tusschen de verschillende wetgevingen te verkrijgen. Dat het Instituut zich ook op het gebied van uniform recht beweegt, waar dit wenschelijk voorkomt, blijkt o.a. hieruit, dat het een algemeen wisselrecht ontworpen heeft.

Beiderlei richting werd gevolgd, toen de Belgische Regeering in 1885 te Antwerpen een Congres bijeenriep, waar niet alleen de samenstelling van een uniform wisselrecht en een uniform zeerecht zou behandeld worden, maar ook de oplossing van eenige rechtsconflicten op het gebied van het zeerecht.

Het Congres splitste zich in twee afdeelingen, waarvan de eene den wissel, de andere het zeerecht zou bespreken. In den vorm van vraagpunten, vijf en zestig in getal, werden de verschillende onderwerpen in de afdeeling voor het zeerecht aan de orde gesteld. De tijd schoot echter te kort om alle vraagpunten af te handelen en velen ervan, allen het uniform zeerecht betreffende, bleven onbeantwoord.

Had het Congres wel niet de resultaten, die men er van verwacht had, men had ten minste een grondslag verkregen, waarop verder kon worden voortgebouwd.

Een tweede Congres, in 1888 te Brussel gehouden, bracht het dan ook veel verder. Hetgeen drie jaren te voren te Antwerpen meer in het algemeen besproken werd, verkreeg hier een vasten vorm. Men verkreeg n.l. overeenstemming omtrent een ontwerp uniform-wisselrecht, een ontwerp uniform-zeerecht, en een ontwerp-tractaat tot oplossing van eenige belangrijke rechtsconflicten op het gebied van het zeerecht. Het is met het laatste der op het Congres te Brussel behandelde onderwerpen, dat wij ons in dit proefschrift wenschen bezig te houden.

Velen en velerlei zijn de gevallen, waarin de wetgevingen der verschillende staten met elkander in botsing komen, doch het aantal en de verscheidenheid dier rechtsconflicten is zeker wel het grootst op het gebied van het zeerecht.

Dit is ook niet te verwonderen, wanneer men de statistiek raadpleegt en ziet, hoe de gezamenlijke

koopvaardijvloot van Europa, Amerika en de Europeesche bezittingen in andere werelddeelen op 1 Januari 1886 het niet onbelangrijke aantal van 103,757 schepen telde, waarvan 36,997 onder Engelsche vlag [1]).

Men heeft gemeend zich op de beide vermelde Congressen tot de voornaamste rechtsconflicten te moeten bepalen. Wij willen dit voetspoor volgen en bij onze beschouwingen alleen die conflicten behandelen, voor de oplossing waarvan het Congres te Brussel een ontwerp-tractaat heeft vastgesteld.

Daar wij ons telkens genoodzaakt zullen zien naar de bepalingen van dit ontwerp-tractaat te verwijzen, achten wij het wenschelijk het hier in zijn geheel op te nemen:

Projet de convention internationale. [2]).

Du conflit des lois maritimes.

Le Congrès estime qu'il y a lieu d'adopter, par voie d'entente internationale, pour la solution des conflits de loi en matière de droit maritime privé, les règles suivantes, qui seront appliquées aux navires de chacun des pays contractants:

Art. 1er. La loi du pavillon servira à déterminer:

1°. Les droits réels dont le navire est susceptible;

---

[1]). Deze cijfers zijn overgenomen uit de „Statistique Internationale" par A. N. Kiær. Les Marines Marchandes. 1880—1886.

[2]). Overgedrukt uit de „Actes du Congrès de Bruxelles" pag. 407, 408.

2°. Les modes d'acquisition, de transmission et d'extinction des droits réels, ainsi que les formalités à remplir pour ces acquisition, transmission et extinction, sauf ce qui est dit au § 7°. ci-dessous;

3°. Les conditions de l'existence, de l'exercice et de l'extinction du droit de suite;

4°. Les créances privilégiées sur le navire et leur rang;

5°. Les règles applicables aux rapports de droit entre les copropriétaires d'un navire, entre le propriétaire et le capitaine, entre le propriétaire ou le capitaine et l'équipage;

6°. L'étendue de la responsabilité des propriétaires de navires à raison des actes du capitaine ou des gens de l'équipage;

7°. Les pouvoirs du capitaine pour pourvoir aux besoins pressants du navire, l'hypothéquer, le vendre, contracter un emprunt à la grosse, sauf à se conformer, quant aux formalités préalables et à la forme des actes, soit à la loi du pavillon, soit à la loi du port où s'accomplissent ces formalités;

8°. Les indemnités dues au navire à raison de l'assistance prêtée en mer à d'autres navires, alors même que cette assistance serait continuée dans les eaux intérieures;

9°. Les obligations de chacun des navires poursuivis à raison d'un abordage en mer et les indemnités dues par chacun de ces navires. Néanmoins, les personnes qui se trouvent à bord d'un navire engagé dans l'abordage, les propriétaires du corps et des facultés de ce navire ne pourront obtenir

respectivement ni des indemnités supérieures à celles qu'ils seraient en droit de réclamer d'après la loi du pavillon de ce navire, ni des condamnations solidaires, dans les cas où, d'après la loi de ce pavillon, les débiteurs des indemnités n'en seraient pas solidairement tenus.

Art. 2. En cas d'abordage en mer ou d'assistance commencée en mer, le capitaine et les intéressés conservent leurs droits en réclamant dans les formes et délais precrits par la loi du pavillon, par celle du navire débiteur ou par celle du premier port où le navire aborde.

Art. 3. Le règlement des avaries se fait d'après la loi du port de reste.

Art. 4. Toutes les fois que, en vertu des dispositions qui précèdent, il faut suivre la loi du pavillon, la loi applicable est celle du pavillon que portait légalement le navire au moment où le droit a pris naissance.

De bepalingen van dit ontwerp-tractaat zullen achtereenvolgens in dit proefschrift behandeld worden, zij het ook in eene andere volgorde. Werpen wij er slechts een vluchtigen blik op, dan springt dadelijk in het oog welk eene voorname plaats aan de vlagwet is toegekend bij het oplossen der daarin behandelde rechtsconflicten.

Uitsluitende toepassing der vlagwet, vinden wij ook reeds in het „Projet de règlement international des conflits de lois en matière de droit maritime," dat door het „Institut de droit International" in zijne vergadering, in September 1885 te Brussel gehouden, besproken en aangenomen werd.

De Parijsche Hoogleeraar Lyon-Caen, de voorsteller van deze bepalingen, die voor een groot deel in het boven geciteerde ontwerp-tractaat zijn weder te vinden, voerde het volgende aan voor de toepassing der vlagwet: [1])

„La disparition du système protecteur, remplacé dans presque tous les États par le principe de l'assimilation des pavillons, a multiplié les relations maritimes internationales et rendu, par suite, plus fréquents que jamais les conflits de lois en matière de droit maritime privé. Avant de chercher à unifier le droit maritime, il importerait que les gouvernements s'entendissent sur les règles à admettre pour résoudre ces conflits.

Les principes ordinaires du droit international privé ne doivent pas, dans un grand nombre de cas, recevoir leur application. La nature spéciale des bâtiments de mer, l'intérêt du crédit, la nécessité de faciliter et de favoriser le développement des relations entre les citoyens des divers États doivent faire adopter une règle particulière. En quelque lieu que se trouve un bâtiment de mer, en quelque lieu que s'élève le procès dont il s'agit, il y a lieu de préférer la *loi du pavillon*, c'est-a-dire celle du pays auquel le navire appartient, à la *lex rei sitae*, applicable, en général, aux biens mobiliers, et à la *lex fori*. Grâce à ce principe, on obtient le précieux

---

[1]) Annuaire de l'Institut de Droit International. Huitième Année. pag. 126.

résultat de ne pas faire varier la loi applicable à un navire avec les pays qu'il parcourt successivemənt. Les navires sont ainsi suivis par leur loi nationale comme les individus par leurs lois personnelles."

Het voorstel tot zoo veelvuldige toepassiug der vlagwet, doet het belang van de volgende vraag op den voorgrond treden: „Hoe wordt de nationaliteit der schepen bepaald?"

Eerst dient toch te worden uitgemaakt welke vlag een schip gerechtigd is te voeren, alvorens men van de toepassing zijner vlagwet kan spreken.

Tot de beantwoording dezer vraag overgaande, moeten wij in de eerste plaats doen opmerken, hoe de eischen, die de verschillende wetgevingen stellen voor het recht om de nationale vlag te voeren, zeer uiteenloopen.

Ten onzent is deze materie geregeld door de Wet van 28 Mei 1869 (Stb. N°. 96), betrekkelijk de afgifte van zeebrieven en vergunningen tot het voeren der Nederlandsche vlag. [1])

De hoofdinhoud van deze wet komt op het volgende neder:

Elk zeeschip dat de Nederlandsche vlag voert, moet voorzien zijn van een zeebrief, afgegeven overeenkomstig de voorschriften dezer wet.

Onder zeeschepen worden in deze wet verstaan alle schepen, varende buiten de tonnen in zee, met

---

[1]) In de „Revue de Droit International" van 1870, vinden wij eene verhandeling over deze wet van de hand van Mr. J. van Eik Jzn.

uitzondering van oorlogschepen, vaartuigen van Zeilvereenigingen of Jachtclubs enz. enz.

Zeebrieven worden alleen afgegeven voor zeeschepen, voor meer dan de helft toebehoorende aan:

a. ingezetenen van Nederland;

b. vennootschappen onder eene firma of bij wijze van geldschieting, gevestigd in Nederland, mits minstens de helft der vennooten onder de firma, of minstens de helft der hoofdelijke voor het geheel aansprakelijke vennooten der commanditaire vennootschap ingezetenen van Nederland zij;

c. naamlooze vennootschappen van koophandel of vereenigingen die rechtspersoonlijkheid bezitten, beide gevestigd in Nederland en opgericht volgens de aldaar geldende wettelijke voorschriften, mits minstens de helft der bestuurders ingezetenen van Nederland zij.

Het bestuur bedoeld bij art. 330 van het Wetboek van Koophandel (het boekhouderschap) moet altijd in Nederland gevoerd worden.

Ingezetenen van Nederland zijn in de zin dezer wet:

1°. Nederlanders in Nederland woonachtig;

2°. alle andere personen, die in Nederland gewoond hebben gedurende het jaar, geëindigd met den dag waarop de zeebrief wordt aangevraagd.

Deze wet verving die van 14 Maart 1819, welke geheel andere eischen stelde. De voornaamsten daarvan waren:

Een schip aan onderdanen van het Koninkrijk toebehoorende, zal slechts de nationale vlag mogen voeren als het van een zeebrief voorzien is en deze

zal alleen aan schepen uitgereikt worden, gebouwd en uitgerust binnen het Koninkrijk. De Koning kan aan schepen in het buitenland gebouwd, zeebrieven uitreiken, wanneer de belangen van handel en scheepvaart dit eischen.

Aan de wet van 1819 (in Augustus 1850 eenigzins gewijzigd) lag een protectionistische beginsel, overigens zoo geheel vreemd aan onze wetgeving, ten grondslag. Van verschillende kanten gingen stemmen tegen deze regeling op, want in stede van den binnenlandschen scheepsbouw te bevorderen, drukte zij hem geweldig, door de algeheele uitsluiting van vreemd kapitaal, waardoor het bijna onmogelijk was groote reederijen op te richten, in den vorm van naamlooze vennootschappen.

De wet van 1869, eerst na langdurige discussies in de Tweede Kamer aangenomen, verliet het beschermende stelsel en liet, hoewel in beperkte mate, het vreemde kapitaal toe.

In extenso de wetten te bespreken, die in verschillende landen de nationaliteit der schepen regelen, zou ons te ver voeren; wij willen echter kortelijk nagaan, welke beginselen aan die wetten ten grondslag liggen.

Deze beginselen zijn drieërlei:

1°. de plaats van aanbouw;

2°. de nationaliteit der eigenaars;

3°. de nationaliteit der bemanning.

Dikwijls vindt men ze in de wetgevingen gecombineerd.

Nu moet er wel de aandacht op gevestigd worden,

dat deze wetten gemaakt zijn, in een tijd, toen men er niet aan dacht, dat er ooit voorstellen zouden gedaan worden om de nationale wet van het schip door den vreemden rechter te doen toepassen. Zij kwamen tot stand, omdat het volkenrecht eischt, dat er in geval van oorlog zoo min mogelijk twijfel besta of een schip tot eene der oorlogvoerende mogendheden, dan wel tot eenen neutralen staat behoort.

Zou hiervoor reeds eene uniforme regeling van de nationaliteit der schepen wenschelijk zijn, [1]) niet minder wenschelijk zal zij blijken, wanneer eene internationale conventie, zooals door het Brusselsche Congres is voorgesteld, tot stand zal komen.

Over de wetten, die de nationaliteit der schepen regelen, werd nòch op het Congres te Brussel, nòch op dat te Antwerpen, een woord gerept. Wij vinden alleen onder de résolutions adopteés van het Brusselsche Congres, in art. 4.

„Toutes les fois que, en vertu des dispositions qui précèdent, il faut suivre la loi du pavillon, la loi applicable est celle du pavillon que portait légalement le navire au moment ou le droit a pris naissance."

---

[1]) Bij de behandeling van de wet van 1869 in de Tweede Kamer, wees de Heer Godefroi op het belang eener uniforme wetgeving op de nationaliteit der schepen. De Nederlandsche diplomatieke agenten hebben de verschillende regeeringen hierover gepolst, doch vonden weinig instemming, vooral bij de groote zeevarende mogendheden.

Dit artikel luidde oorspronkelijk anders, [1]) n.l.: „En cas de changement de pavillon, la loi applicable sera celle du pavillon que portait le navire au moment où le droit a pris naissance.”

Op voorstel van den Heer Aunon y Villalon, werd het woord „légalement” ingevoegd en op dat van den Voorzitter, den Heer Victor Jacobs, werd het artikel gewijzigd in den zin, waarin het onder de résolutions adopteés is opgenomen.

Tegen den inhoud van dit artikel is naar onze meening niets te zeggen; het is als vanzelf sprekend dat, wanneer de vlagwet over eenige rechtsverhoudingen zal beslissen, slechts de wet in aanmerking kan komen van de vlag, die het schip rechtens voerde op het oogenblik, dat die rechtsverhoudingen ontstonden.

Volgens welke wet zal echter beslist moeten worden, of het schip op dat oogenblik eene zekere vlag voerde, rechtens of niet?

Naar onze meening volgens geene andere dan die van het land, welks vlag de schipper of eigenaar beweert te mogen voeren. De feiten toch, waarop hij zijn recht tot het voeren van eene zekere nationale vlag grondt, moeten aan de vereischten van de wet van die vlag beantwoorden.

Toch is de mogelijkheid van het ontstaan van rechtsconflicten in deze materie niet uitgesloten, hetgeen door het Congres over 't hoofd werd gezien.

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 154, 155.

Wij zullen daarom nagaan van welken aard deze rechtsconflicten kunnen zijn.

Boven zagen wij reeds hoe drieërlei beginsel ten grondslag ligt aan de wetten, die in de verschillende landen de nationaliteit der schepen regelen.

Vooreerst kan eene dusdanige wet voor het recht om de nationale vlag te voeren het vereischte stellen, dat het schip binnenslands aangebouwd zij. Zoo de schipper of eigenaar van een schip zijn recht om de nationale vlag te voeren ontleent aan eene wet, die bovengenoemd vereischte stelt, dan zal het niet moeilijk zijn om te bewijzen of dat recht hem al of niet toekomt.

Het zal toch geringe bezwaren opleveren om na te gaan, waar een schip gebouwd is.

Eischt daarentegen de wet, die de nationaliteit der schepen regelt, ingezeten- of burgerschap van den kapitein of van de bemanning (hetzij voor het geheel, hetzij voor een gedeelte) of van beiden, dan kan er geschil ontstaan over de nationaliteit van het schip, zoodra er verschil bestaat over de nationaliteit van die personen.

Zulk een verschil is gemakkelijk denkbaar; want al wordt in de meeste wetgevingen het stelsel gehuldigd, dat de nationale wet den persoonlijken staat (dus ook het ingezeten- en burgerschap) der personen beheerscht [1]), het kan zeer goed voorkomen dat

---

[1]). T. M. C. Asser, Schets van het Internationaal Privaatrecht, bladz. 37.

iemand in twee of meer verschillende staten tegelijk als burger wordt beschouwd of ook wel nergens [1]).

Onze wet van 1869, die ingezetenschap der eigenaars eischt (zie boven), verklaart in art. 2 wie in den zin dier wet als ingezetenen van Nederland worden beschouwd. Wanneer de wetgevingen van andere landen op dit punt niet dergelijke verklaringen bevatten, kunnen zich de bovengeschetste moeielijkheden voordoen, die alleen door eene uniforme regeling van het ingezeten- of burgerschap uit den weg te ruimen zijn.

Wordt ten slotte door de wet, die de nationaliteit der schepen regelt, geheele of gedeeltelijke eigendom van het schip van nationalen gevorderd voor het recht om de nationale vlag te voeren, dan doen zich niet alleen dezelfde bezwaren gelden als in het voorgaande geval, maar andere nog grootere bezwaren, die wij hier wenschen aan te toonen.

Stellen wij het geval, dat de schipper van een Nederlandsch schip de vergoeding voor de hulp aan een Engelsch schip op zee verleend, naar de Nederlandsche wet beoordeeld wil zien, zooals door het Brusselsche Congres gewenscht wordt.

De Engelschman voert daartegen aan, dat de schipper zich niet op de Nederlandsche wet mag beroepen, daar het hem gebleken is, dat het schip op het oogenblik van de hulpverleening voor het

---

[1]). Asser, Schets van het Internationaal Privaatrecht, bladz. 32.

geheel in vreemden eigendom was overgegaan en derhalve, ingevolge art. 7 van de Wet van 28 Mei 1869 (Stb. N°. 96) de Nederlandsche nationaliteit verloren had.

Heeft het schip nu, de Nederlandsche nationaliteit verliezende, eene andere verkregen, dan bestaat er geene moeielijkheid want dan wordt de zaak eenvoudig volgens de nieuwe vlagwet beslist.

Maar evengoed kan zich het geval voordoen, dat het schip, niet meer aan de vereischten van de eene wet voldoende, dit evenmin doet aan die van eenige andere wetgeving, zoodat er geen sprake kan zijn van eene vlagwet en hare toepassing.

Een ander voorbeeld.

De eigendom van een schip wordt betwist tusschen twee burgers van verschillende landen. Bij geschil over den eigendom wenscht het Brusselsche Congres de vlagwet toegepast te zien. Stellen wij nu, dat de wetgevingen van de beide landen, waarvan partijen burger zijn, eigendom van nationalen vorderen voor het recht om de nationale vlag te mogen voeren, dan ontstaat de volgende moeielijkheid: De eigendom wordt beheerscht door de vlagwet en het recht om de vlag te voeren door den eigendom, die juist betwist wordt.

Om uit deze cirkelredeneering te geraken, is de eenige uitweg dat men die vlagwet aanneemt, welke in aanmerking zou zijn gekomen, indien er geene eigendomsoverdracht had plaats gevonden. Wel neemt men dan zijne toevlucht tot eene fictie, n.l. dat hij, die beweert den eigendom verkregen te hebben,

ongelijk heeft, doch naar onze meening kan er alleen op deze wijze sprake zijn van toepassing eener vlagwet.

In het volgende hoofdstuk komen wij vanzelf op de rechtsconflicten ten opzichte van den eigendom van schepen terug; wij roerden dit onderwerp hier alleen aan om aan te toonen dat, zoo men tot eene meer algemeene toepassing der vlagwet wil overgaan, eene uniforme regeling van de nationaliteit der schepen noodzakelijk is.

Het is daarom te betreuren, dat het Congres te Brussel zijne taak niet vollediger heeft vervuld door eene dergelijke uniforme-regeling voor te bereiden, die zelfs de noodzakelijke basis van het geheele ontwerp-tractaat had behooren te zijn.

Is het dus moeielijk om voor elk voorkomend geval de vlagwet van een schip aan te wijzen, niet minder moeielijk is het om te bepalen of een schip al of niet een zeeschip is en alleen op zeeschepen zijn de, in het ontwerp-tractaat opgenomen, bepalingen van toepassing.

Wel heeft het Congres te Brussel in het ontwerp uniform-zeerecht eene bepaling van zeeschepen opgenomen, doch bij de bespreking van de rechtsconflicten is dit onderwerp onaangeroerd gebleven.

Het zou niet overbodig geweest zijn, wanneer het Congres besloten had, om voor te stellen dat ook volgens de vlagwet zou beslist worden of een schip onder de categorie „zeeschepen” behoort. Ons tenminste komt deze oplossing zeer wenschelijk voor, tenzij men alweder eene uniforme regeling van dit onderwerp tot grondslag neemt.

Thans kunnen wij gevoegelijk overgaan tot de eigenlijke taak, die wij ons gesteld hebben. In de volgende bladzijden zullen wij nagaan of de oplossingen van eenige rechtsconflicten, zooals die door het Brusselsche Congres worden voorgesteld, inderdaad aanbeveling verdienen.



HOOFDSTUK II.

Zakelijke rechten op Schepen.

De schepen nemen in het Zakenrecht eene zeer eigenaardige plaats in. Volgens hunne bestemming r o e r e n d — roerend bij uitnemendheid, zouden wij bijna schrijven — worden zij in de meeste wetgevingen, in menig opzicht met o n r o e r e n d e goederen gelijkgesteld.

Reeds in het Oud-Hollandsche recht is deze gelijkstelling te vinden, want de eigendomsoverdracht van groote schepen geschiedde, evenals die van onroerende goederen, voor den rechter. (Te Amsterdam voor den notaris, in tegenwoordigheid van getuigen.) Eene Groningsche bepaling van 1625 noemde zelfs groote schepen uitdrukkelijk: onreppelijk goed.

Ook ons hedendaagsch handelsrecht heeft deze gelijkstelling, want al noemt art. 309 W. v. K. in zijne eerste alinea schepen: roerende goederen, de tweede alinea bepaalt, dat de levering van zeeschepen, hetzij geheel of bij gedeelten, niet anders kan geschieden, dan bij akte, overgeschreven in de daartoe bijzonderlijk bestemde openbare registers, evenals art. 671 B. W. dit bepaalt ten aanzien van de levering van onroerende goederen.

De scheepsregisters [1]) worden ten onzent bijgehouden ten kantore der bewaarders van de hypotheken en het kadaster, terwijl zich te 's-Gravenhage een algemeen register bevindt.

In België, Duitschland, Engeland, Frankrijk, Italië en Spanje bestaat eveneens het vereischte van inschrijving van den eigendomsoverdracht in scheepsregisters.

De Grieksche wet eischt, dat elk schip, grooter dan 10 tonnen en varende onder Grieksche vlag, een bodemerijboek [2]) aan boord heeft, waarin ook de namen en aandeelen der eigenaars moeten ingeschreven worden.

De wetgevingen, die inschrijving in registers vorderen, erkennen dus geene eigendomsoverdracht van schepen door traditie en laten evenmin een

---

[1]) De scheepsregisters zijn geregeld bij Koninklijk Besluit van 21 Juni 1836 (Stb. N°. 41.)

[2]) Het voeren van een bodemerijboek is voorgeschreven door de wet van 13 November 1851.

beroep toe op den regel „en fait de meubles, possession vaut titre.”

Deze wijze van eigendomsoverdracht en in het algemeen de inschrijving van den eigendom van schepen in registers heeft het voordeel, dat ieder belanghebbende weten kan wie eigenaars van schepen en scheepsaandeelen zijn en bovendien, dat eene eigendomsoverdracht mogelijk is, terwijl het schip eene reis onderneemt.

Hoe groot ook de voordeelen der registreering zijn, niet alle landen bezitten deze instelling en nu kunnen zich niet alleen conflicten voordoen tusschen wetgevingen, die het houden van registers wèl en wetgevingen, die dit niet voorschrijven, maar ook tusschen wetgevingen die, beiden registers bezittende, hetzij verschillende rechtskracht aan de inschrijvingen toekennen, hetzij niet overeenstemmen ten aanzien van de tonnenmaat der schepen, waarvoor inschrijving al of niet geëischt wordt.

Tot welke conclusie is nu het Congres te Brussel gekomen ten opzichte van de vraag, welke wet beslissen moet ingeval van botsing tusschen verschillende wetgevingen, bij geschil over den eigendom?

Wij vinden in art. 1, § 1 en 2, van het ontwerptractaat [1]) alleen van droits réels gesproken, doch meenen dat het Congres daaronder ook den eigendom heeft willen verstaan, niet alleen omdat algemeen de meening wordt gehuldigd, dat onder zake-

---

[1]) Zie Hoofdstuk I, bladz. 4.

lijke rechten ook de eigendom moet gerangschikt worden als het meest volledige recht van dien aard, maar ook, omdat dit o. i. uit de beraadslagingen van het Congres blijkt.

In de commissievergadering van het Congres werd dit eerste artikel samengesmolten [1]) uit drie andere artikelen, die voorgesteld waren door de commission royale d' organisation [2]) en waarvan het eerste luidde:

„La loi du pavillon régira les contestations relatives à la propriété des navires, aux hypothèques, nantissements, emprunts à la grosse, privilèges et autres droits réels sur les navires."

De H.H. Rolin-Jaequemijns en Jacobs stelden de samensmelting van dit artikel met de beide volgenden voor om daardoor alle gevallen, waarin de vlagwet van toepassing zou zijn, in één artikel samen te vatten. De voorstellers beoogden hiermede alleen eene redactiewijziging en geene verandering van den inhoud, zoodat wij historisch interpreteerende, durven aannemen, dat het Congres ook den eigendom der schepen door de vlagwet beheerscht wenschte te zien.

Eene andere vraag is, of de toepassing der vlagwet in deze materie wenschelijk is. Tot de beantwoording van deze vraag gaan wij thans over.

Nemen wij voor een oogenblik de uitsluitende toepassing van de vlagwet ten aanzien van den eigendom aan, dan zal, wanneer die wet de verhou-

---

[1]) Actes du Congrès International de Droit Commercial de Bruxelles, pag. 118.

[2]) ibidem, pag. 114, 115.

ding van eigenaar tot eigendom tusschen een zeker persoon en een zeker schip erkent, ook dezelfde wet in aanmerking komen, waar het geldt te beoordeelen of deze verhouding heeft opgehouden te bestaan, m. a. w. of er eene eigendomsoverdracht heeft plaats gehad.

Het is inderdaad ook zeer rationeel dat dezelfde wet, die eene verhouding doet ontstaan en beschermt, haar ook doet teniet gaan en even rationeel, dat men voor die wet de vlagwet aanneemt, de wet van den staat waartoe het schip behoort, hetzij krachtens den wil van den eigenaar, hetzij door andere omstandigheden.

Wel bestaat tegen de toepassing van de vlagwet in dezen, het bezwaar dat de kooper zich op de hoogte moet stellen van de vlagwet, hetgeen aan een snellen verkoop in den weg kan staan, doch door de consuls [1]) van de verschillende staten kunnen de betrokken partijen zich gemakkelijk doen inlichten omtrent de eischen van de vlagwet en het belang van den kooper om zekerheid te hebben omtrent den verworven eigendom, weegt ruimschoots op tegen het belang van den handel, die „tijd is geld" als devies heeft.

---

[1]). Een der nieuwste handelswetboeken, dat van Italië, eischt voor de werking van de eigendomsoverdracht in het buitenland, tegenover derden, dat zij geschiede bij akte, verleden ten overstaan van den Italiaanschen Consul, die daarvan mededeeling moet doen aan het Ministerie van Marine, waar het scheepsregister gehouden wordt. Eene dergelijke eisch heeft het nieuwe Spaansche handelswetboek.

Eigenaardig zijn de theoretische gronden die men voor de toepassing der vlagwet aanvoert, zooals o.a. kan blijken uit het pleidooi ten voordeele van de toepassing der vlagwet in het algemeen, door den Heer Lyon-Caen gehouden op het Congres te Antwerpen. Wij citeeren uit de rede van den grooten voorstander der vlagwet het volgende [1]):

„Je vais résumer rapidement les motifs théoriques qui nous ont guidés, car c'est sur les motifs pratiques que nous devrons insister.

On s'est d'abord dit que le navire est un bien d'une nature spéciale; on peut, dans une certaine mesure, assimiler le navire à une personne; il a un nom, un domicile, qui est son port d'attache, une nationalité, un acte de naissance ou plutôt un acte de baptême. Les personnes, en quelque endroit qu'elles se trouvent, sont suivies par leur loi nationale. On est ainsi conduit à appliquer cette règle aux navires.

Il y a encore une autre raison pour le faire. Qu'est-ce qu'un navire? Qu'il s'agisse d'un navire de guerre ou de commerce, c'est en quelque sorte une parcelle détachée et flottante du territoire national. Or, on applique toujours au territoire les mêmes lois, celles du pays dont dépend le territoire. C'est une seconde raison d'appliquer au navire la loi du pavillon, en quelque lieu qu'il se trouve.

Je n'insiste pas, car c'est surtout un motif pratique qui nous a décidé à faire prévaloir, en général,

---

[1]). Actes du Congrès International de Droit Commercial d'Anvers, pag. 104, 105.

la loi du pavillon. Le voici: si l'on applique au navire la loi du pays où il se trouve, la loi applicable change constamment, tandis qu'en appliquant la loi du pavillon, une seule et unique loi lui est applicable, ce qui présente de grands avantages, notamment au point de vue du crédit maritime et commercial. Pour ne citer qu'un exemple, supposons un navire hypothéqué d'après la loi nationale. Si l'hypothèque maritime n'est pas admise dans le pays où se trouve le navire, le créancier hypothécaire perd le bénéfice de son hypothèque. Admettez, au contraire, la loi du pavillon, l'hypothèque subsiste et le créancier conserve sa garantie."

Bij de verdere beraadslagingen van het Congres te Antwerpen, meende de Heer PICARD [1]) dat men de uitdrukking „loi du pavillon" door de woorden „statut réel" (*statutum reale*) vervangen kon, een schip minder als een roerend goed dan wel als een bewegelijk stuk van het land beschouwende.

Had de Heer PICARD door van „statut" te spreken, eene uitdrukking gekozen, die voor iedereen eene en dezelfde beteekenis heeft, dan zou de door hem voorgestelde verandering zeker eene verbetering zijn geweest. De opvattingen van de statutentheorie onder de geleerden loopen echter zoozeer uiteen, dat men beter doet deze uitdrukking te vermijden. Buitendien wil men met betrekking tot schepen, van een *statutum* spreken, dan is het zeker het *statutum personale* dat hier geldt, al moge het ook vreemd

---

[1]). Actes du Congrès d'Anvers, pag. 106.

klinken het woord *personale* aan een onbezield lichaam te verbinden, want evenals de personen zouden de schepen, waar zij zich ook bevinden, door eene en dezelfde wet beheerscht worden.

Wij houden het er echter voor, dat men bij de oplossing dezer rechtsconflicten beter doet, de theorie voor een groot deel op zijde te schuiven en zijn voornaamsten steun bij de praktijk te zoeken, overeenkomstig het advies van den Heer Lyo -Caen in zijne boven geciteerde rede. Blijft het meerendeel der staten te veel aan de doctrine hunner wetgevingen hechten, dan zal men nooit tot eene oplossing der rechtsconflicten komen, zooals die door het Congres te Brussel in zijn ontwerp-tractaat werd voorgesteld.

Wanneer de Nederlandsche wetgever, in art. 309 al. 1, W. v. K., de schepen roerende goederen noemt, huldigt hij de doctrine, maar in de tweede alinea van hetzelfde artikel doet hij onmiddelijk eene concessie aan de praktijk, door de eigendomsoverdracht van schepen op dezelfde wijze te regelen als die der onroerende goederen.

En waarom niet dezelfde concessie aan de praktijk gedaan bij de oplossing van conflicten tusschen verschillende wetgevingen, zoo dikwijls zij die concessie eischt? Zoo zouden wij von Bar willen toevoegen, die de gelijkstelling van schepen met onroerende goederen niet wenscht, als strijdig met hunne natuur [1]), ofschoon hij op de volgende bladzijde weder betoogt,

---

[1]). L. von Bar, Theorie und Praxis des Internationalen Privatrechts. Hannover. 1889. Deel II. pag.193.

dat niet elke voor *mobilia* geldende rechtsregel zonder onderscheid, op schepen mag toegepast worden, vooral niet de bijzonder gevaarlijke regel van het Fransche recht „possession vaut titre.”

„Nam men al algemeen aan, dat de vlagwet den eigendom zou beheerschen, men zou toch tevoren zekere grenzen moeten aannemen, waarbinnen de vlagwet zich houden moest,” meent de Duitsche geleerde.

Wij kunnen hiermede niet instemmen, want het gaat niet aan de bepalingen van de eene vlagwet goed te keuren en die van de andere niet.

Volgens v. Bar mag de rechter den regel „en fait de meubles, possession vaut titre” van de vlagwet, niet toepassen, wanneer de wet van den staat, waartoe de rechter behoort (*lex fori*), registratie van den scheepseigendom voorschrijft. Wij vragen echter: waarom mag hij wel elk ander voorschrift van de vlagwet toepassen en niet dit?

Integendeel, wij verklaren ons vóór consequente toepassing der vlagwet. Zou die niet voldoen, dan zou men des te eerder tot eene uniforme regeling [1]) van den scheepseigendom komen, die zeker meer gewenscht zou zijn en algemeene registreering zou invoeren.

---

[1]) In het „Projet de loi uniforme” aangenomen door het Congres te Brussel, treffen wij ook eene uniforme regeling van den scheepseigendom aan, met den eisch van algemeene registers, zie: Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 412.

Na den eigendom komen onder de zakelijke rechten, die op schepen kunnen gevestigd worden, in de eerste plaats die in aanmerking, welke tot waarborg eener scheepsschuld strekken, de zgn. scheepsvoorrechten van het Nederlandsche Wetboek van Koophandel (art. 314).

Evenals de bevoorrechte schulden van het Burgerlijke Recht hebben de scheepsvoorrechten hun ontstaan te danken, òf aan den wil van partijen, òf aan den wil van den wetgever. In het laatste geval noemen wij hen scheepsprivilegiën.

In tegenstelling met het Burgerlijke Recht, waar de schuldeischer zich door overeenkomst den voorrang kan verschaffen boven de door de wet bevoorrechte schuldeischers (art. 1180 B. W.), staat in het Zeerecht de door overeenkomst bevoorrechte crediteur achter bij den wettelijk bevoorrechten.

Moeielijk kan men er aan twijfelen, of de scheepsvoorrechten zakelijke rechten zijn, want zij blijven op het schip kleven, ook wanneer het van eigenaar verandert. Niettemin vinden wij in het, door het Congres te Brussel aangenomen ontwerp-tractaat, de scheepsprivilegiën afzonderlijk vermeld. Duidelijkheidshalve zullen wij bij onze beschouwingen dit voetspoor volgen en daarom eerst het conventioneele voorrecht op schepen, het pandrecht bespreken om vervolgens over te gaan tot de behandeling der scheepsprivilegiën.

Laat ons, alvorens op de regeling van het scheepspand in eenige vreemde wetgevingen een vluchtigen blik te slaan, nagaan hoe dit onderwerp in het Nederlandsche recht geregeld is.

Een pandrecht op eene roerende zaak kan volgens de Nederlandsche wet slechts gevestigd worden, door het verpande voorwerp in het bezit te stellen van den schuldeischer (art. 1198 B. W.). Een verpand (verhypothekeerd) onroerend goed daarentegen, blijft in het bezit van den schuldenaar en het bestaan van het recht des schuldeischers kan alleen blijken door de inschrijving daarvan in de openbare registers.

Ten aanzien van het pandrecht treedt ook weder de gelijkstelling van schepen met onroerende goederen in het licht, want de Nederlandsche wetgever heeft de vestiging van pandrecht op een schip, niet op dezelfde wijze geregeld als voor elke andere roerende zaak, maar als voor een onroerend goed.

Bovengenoemde scheepsregisters zijn niet alleen dienstbaar gemaakt aan de inschrijving van den eigendom, maar ook aan die van de gevestigde pandrechten.

Toch bestaat er een groot verschil tusschen de inschrijving van eene hypotheek op een onroerend goed en de inschrijving van den inhoud der zoogenaamde pand- of verbandbrieven op een schip; blijft de eerste van kracht in welke handen het met hyphotheek bezwaarde goed ook overgaat (art. 1209 B. W.), de laatste verliest haren voorrang, wanneer de bevoorrechte schuldeischer niet binnen zestig dagen na het uitloopen van het schip, ten name en voor rekening van een nieuwen eigenaar, door protest van zijn recht doet blijken (art. 316 W. v. K.). Geschiedt echter de verkoop van het schip in het buitenland aan een vreemdeling dan blijven de

lasten, voorrechten en rechten bestaan (art. 316 al. 3, W. v. K.)

Hetzelfde conventioneele voorrecht op schepen kennen ook eenige andere wetgevingen, hetzij onder den naam van pandrecht, hetzij onder dien van hypotheek. Zoo bezit de Fransche wetgeving sedert de wet van 10 December 1874, [1]) de hypothèque maritime.

De Fransche scheepshypotheek vertoont veel meer overeenkomst met onze hypotheek op onroerend goed, dan met onze pand- en verbandbrieven; zij blijft nl. gevestigd, al gaat het schip in andere handen over. (art. 17 van genoemde wet). De vrijwillige verkoop van een met hypotheek bezwaard schip aan een vreemdeling, hetzij in Frankrijk, hetzij in het buitenland, is verboden en wordt met boete en gevangenisstraf bedreigd (art. 33 van dezelfde wet.).

De vernieuwing van het Tweede Boek der (Fransche) Code de Commerce [2]) in 1879, voerde ook in België

---

[1]) Loi sur l'hypothèque maritime du 10 Décembre 1874, modifieé par la loi du 10 Juillet 1885. Vergel. eene Notice van Prof. Asser over de Hypothèque Maritime, in vergelijking met de Nederlandsche pand- of verbandbrieven in het Bulletin de la Société de Législation comparée van Maart 1874, pag. 114—120.

[2]) De Fransche Code de Commerce van 1807, bij de inlijving van België bij Frankrijk, daar te lande ingevoerd, is sedert voor verreweg het grootste gedeelte door andere wetten vervangen, als: de wetten van 18 April 1851, 5 Mei 1872, 15 December 1872, 18 Mei 1873, 11 Juni 1874 en 21 Augustus 1879, enz. De laatste wet bevatte o. a. een geheel nieuw Tweede Boek.

de scheepshypotheek in. De inschrijvingen der hypotheken — welke, evenals die van den eigendom, ten kantore van den hypotheekbewaarder te Antwerpen moeten geschieden — behouden drie jaren lang hare kracht en moeten dan hernieuwd worden. (art. 143 van het Tweede Boek.)

Het Italiaansche Wetboek van Koophandel kent evenzeer een pandrecht op schepen, dat ingeschreven moet worden in een register (art. 485) en binnen drie maanden na een vrijwilligen verkoop van het schip zijn voorrang verliest. Deze termijn begint te loopen van den datum der inschrijving van den verkoop, wanneer het schip zich op dat tijdstip bevindt binnen het district, waar het ingeschreven is en van den datum van zijnen terugkeer binnen dat district, wanneer het schip vóór de inschrijving van den verkoop uitgeloopen is (art. 678).

In Engeland is de scheepshypotheek geregeld door de „Merchant Shipping Act" van 1854, 17 en 18 Vict. c. 104, section 66 vgl.

Kennen lang niet alle wetgevingen een pandrecht op schepen, zooals wij zooeven besproken hebben, algemeener is een pandrecht, dat een bijzonder karakter draagt en van alouden oorsprong is: wij bedoelen de bodemerij.

De bodemerij is eene overeenkomst [1]) tusschen een geldschieter en een geldopnemer waarbij de eerste eene som gelds voorschiet, voor de terugbe-

---

[1]) Deze definitie geeft art. 569 W. v. K., eenigzins gewijzigd, van de bodemerij.

taling waarvan schip of goed, of beiden, tot onderpand strekken; onder voorwaarde dat de geldschieter, ingeval het verbondene behouden ter bestemmingsplaatse aankomt, zoowel de voorgeschoten som als eene, vooraf bedongen, premie zal terug ontvangen, doch ingeval het verbondene geheel of gedeeltelijk teniet gaat, zijn recht op beiden geheel of gedeeltelijk zal verliezen.

Meestal zal de schipper eene bodemerij-overeenkomst aangaan, wanneer bij voor reparatiën of andere noodzakelijke uitgaven dringende behoefte aan geld heeft en zich op eene plaats bevindt, waar hij op geene andere wijze voorschotten kan ontvangen, dan door het schip of zijne lading als onderpand te geven voor de terugbetaling.

Terwijl de meeste wetgevingen slechts deze bodemerij uit noodzaak kennen, heeft de Nederlandsche wet ook eene andere bodemerij, die buiten noodzakelijkheid aangegaan wordt, door Mr. Kist [1]) bodemerij tot uitrusting genoemd. Aan deze bodemerijschuld kent de Nederlandsche wet, die evenals de vreemde wetgevingen welke de bodemerij bezitten, haar onder de bevoorrechte scheepsschulden opneemt, een lateren rang toe dan aan de bodemerij uit noodzaak (art. 313 W. v. K. 6° en 9°).

Behalve de genoemde zakelijke rechten is door overeenkomst ook nog een recht van vruchtgebruik op een schip te vestigen.

---

[1]) Mr. J. G. Kist, Beginselen van Handelsrecht, Deel V. pag. 273.

Nu wij achtereenvolgens de zakelijke rechten behandeld hebben, waaraan schepen door overeenkomst onderworpen kunnen worden, komen wij tot de vraag — voor ons de hoofdvraag — welke wet toegepast moet worden op geschillen, die over die zakelijke rechten ontstaan kunnen.

Wij hebben uit art. 1 van het boven geciteerde ontwerp-tractaat gezien, dat men op het Congres te Brussel de vlagwet wilde doen beslissen, niet alleen over de vraag: welke zakelijke rechten kunnen op een schip gevestigd worden? maar ook over de vraag: welke zijn de wijzen van verkrijging, overdracht en vernietiging dier rechten en welke formaliteiten moeten voor die verkrijging, overdracht en vernietiging vervuld worden?

Ook de voorwaarden van het bestaan, de uitoefening en de vernietiging der „droits de suite" (in het Nederlandsch misschien 't beste weder te geven door de uitdrukking: „rechten van verhaal") zouden afhankelijk worden gesteld van de bepalingen der vlagwet dienaangaande. [1])

Ook het Congres te Antwerpen nam den regel aan:

„En cas de contestations sur les privilèges, l' hypothèque ou le nantissement, on suivra la loi du pavillon."

---

1) In het Nederlandsche recht zijn de voorwaarden van het bestaan der „droits de suite" te vinden in art. 315 W. v. K.; de voorwaarden voor het teniet gaan ervan in art. 316 W. v. K.; die voor hunne uitoefening in Titel IV, Boek II, Wetb. van Burgerlijke Rechtsvordering.

von Bar bestrijdt deze leer in zijn bovenaangehaald werk. [1]) Evenmin als hij kan instemmen met de Fransche jurisprudentie van vóór 1874, — het jaar, waarin „la loi sur l' hypothèque maritime" tot stand kwam — die geen geldig verleend pandrecht op vreemde schepen erkende, omdat het Fransche recht geen scheepshypotheek had, kan hij dit doen met het besluit van het Antwerpsche Congres.

Noemt hij de leer der Fransche jurisprudentie schadelijk voor het zeeverkeer, tegen de toepassing der vlagwet in dezen, heeft hij het bezwaar, dat daardoor de schepen geheel gelijkgesteld worden met onroerende goederen, die inderdaad op dezelfde plaats blijven, terwijl de schepen slechts krachtens eene fictie daarmede gelijkgesteld worden. Hij vindt vooral deze fictie te sterk doorgevoerd, waar de regel „*locus regit actum*" verzaakt wordt, om ook den vorm der hypotheek-vestiging van de vlagwet te doen afhangen.

Aan dit theoretisch bezwaar voegt hij nog een practisch toe, nl. dat de schipper niet, of slechts op bijzonder bezwarende voorwaarden geld zal kunnen opnemen, daar de onbekendheid met de vlagwet den geldgever niet gemakkelijk tot het geven van crediet, met het schip tot onderpand, zal nopen. Vooral zal dit bezwaar gewicht in de schaal leggen, wanneer de schipper dringende behoefte aan geld heeft.

---

[1]) Theorie und Praxis des Internationalen Privatrechts, Deel II. pag. 197.

Wanneer men ook den rang der verleende pandrechten en hunne verhouding tot andere zakelijke rechten door de vlagwet zou doen beheerschen, zouden de rechtsvoorschriften, die een dwingend karakter dragen (lois d'ordre public) in den staat binnen welks grenzen het schip zich bevindt, moeten achterstaan bij de bepalingen der vlagwet en zou die staat afstand doen van zijne souvereiniteitsrechten. Op die wijze zou die staat ook niet de bevoegdheid bezitten om het schip tot onderpand te verklaren voor de betaling van havengelden, bergloonen enz. en zouden zij, die hulp verleenden, daar zij geen tijd hebben om zich op de hoogte te stellen van de vlagwet, niet weten welke zekerheid zij in dit opzicht zouden hebben. —

Alvoren het systeem te bespreken dat v. Bar vervolgens zelf aan de hand doet, zullen wij trachten zijne boven geciteerde bezwaren — hij oppert er nog meer — te wederleggen.

Moge het ook al vaststaan, dat schepen slechts krachtens eene fictie met onroerende goederen worden gelijkgesteld, — eene fictie trouwens die het belang van den handel eischt — welk bezwaar bestaat er tegen om deze fictie door te voeren, zoo dikwijls dit voor de rechtszekerheid wenschelijk is? Wat het praktisch bezwaar betreft, — de moeielijkheid om zich op de hoogte te stellen van de vlagwet — ook hier kunnen partijen zich door de consuls doen inlichten. Bovendien is het Brusselsche Congres hieraan tegemoet gekomen, door in art. 1. § 7 van het ontwerp-tractaat den schipper meerdere vrij-

heid van handelen te geven in geval van dringende noodzakelijkheid en hem ook het in acht nemen van de *lex loci* toe te staan, waardoor de door v. Bar geopperde moeielijkheid geheel ter zijde wordt gesteld.[1])

Ten slotte de strijd tusschen de voorschriften der vlagwet en de voorschriften „de l'ordre public" van den staat, in welks haven het schip zich bevindt. Daar de toepassing van de vlagwet door de rechters der verschillende staten slechts door tractaat in te voeren is en buitendien geheel op het beginsel van reciprociteit steunt, bestaat er geen bezwaar om in een dergelijk tractaat op te nemen welke voorschriften als „de l'ordre public" erkend zullen worden en als zoodanig zullen voorgaan aan de voorschriften der vlagwet.

v. Bar zal met voorschriften „de l'ordre public" (zwingende Gesetze) wel geene anderen bedoeld hebben dan die, welke zekere schulden met een recht van voorrang voorzien op den opbrengst van het schip. Deze voorschriften bestaan in de meeste wetgevingen en wijken in inhoud niet veel van elkander af. Elders in dit hoofdstuk komen wij op deze voorschriften, die de wettelijke voorrechten of scheepsprivilegiën regelen, nader terug.

Dat de staten echter door toepassing van de vlagwet door hunne rechters, afstand doen van hunne souvereiniteitsrechten is een, naar ons oordeel, niets

---

[1]) Deze paragraaf van art. 1 van het ontwerp-tractaat wordt in Hoofdstuk IV nader besproken.

wegend bezwaar. Door zijne rechters een vreemd recht, in dezen de vlagwet van een schip, te doen toepassen, doet een staat toch in zekere mate afstand van zijn souvereiniteitsrecht; want wilde een staat niets van dit recht laten vallen, dan zou hij alleen toepassing van het, binnen zijne grenzen geldende recht, dulden en niet toetreden tot eene dergelijke conventie, als waarvan het Congres te Brussel een ontwerp heeft voorgesteld.

Het systeem dat v. Bar zelf voorstelt, is het volgende. [1]).

„Nöthig und ausreichend wäre nur zu sagen;

1) Verpfändungen von Seeschiffen werden überall als solche anerkannt, wenn sie, was die Form betrifft, den Gesetzen des Heimathhafens (der Flagge) gemäss bestellt sind; die am Aufenthaltsorte des Schiffes etwa geltenden Gesetze über Nichtverfolgbarkeit einer verpfändeten beweglichen Sache finden auf Seeschiffen insoweit keine Anwendung, falls die geschehene Verpfändung in den Papieren des Schiffes bemerkt war, und von dem Erwerber des Schiffes nur bei grober Fahrlässigkeit übersehen werden konnte.

2) Verpfändungen von Seeschiffen können auch geschehen in den Formen der Gesetze des zeitigen Aufenthaltsortes des Schiffes; sie müssen aber, wenn das Schiff in das Gebiet einer abweichenden Gesetzgebung gelangt, in der am Ende des N°. 1 bezeichneten Weise in die Schiffspapieren eingetragen sein,

---

[1]) Theorie und Praxis des Internationalen Privatrechts, Deel II, pag. 198.

und sie hören auf wirksam zu sein, wenn nicht binnen einer angemessenen (vom Gesetze des Heimathhafens) zu bestimmenden, vom Zeitpunkte der Rückkehr in den Heimathhafen an laufenden, Frist der Gläubiger daselbst bei den zuständigen Behörden die Nachholung der vom Gesetze des Heimathhafens gefordeten Förmlichkeiten beantragt.

3) Der Rang der Pfandrechte unter einander und ihr Verhälltniss zu sonstigen priviligirten Schiffsgläubigern richtet sich nach dem Gesetze des Ortes der Zwangsvollstreckung."

De voorschriften onder 1) en 2) wijken niet belangrijk af van de door het Congres te Brussel aangenomen leer; aan de vlagwet wordt althans de grootste plaats ingeruimd.

Met het voorschrift onder 3) kunnen wij ons echter in het geheel niet vereenigen. Door den onderlingen rang der verleende pandrechten en hunne verhouding tot andere geprivilegeerde scheepsschulden, afhankelijk te stellen van de wet der plaats, waar de executie plaats vindt, verkeeren de crediteuren, die een pandrecht hebben, in eene gestadige onzekerheid.

Zou die onzekerheid soms eerder tot het geven van crediet nopen? zoo vragen wij.

v. Bar zelf ziet dit bezwaar niet geheel over het hoofd [1]), doch voert daartegen aan, dat het nu een-

---

[1]) Theorie und Praxis des Internationalen Privatrechts. Deel II, pag. 200.

maal onmogelijk en niet te verlangen is, dat de pandzekerheid op een schip geheel gelijk sta met die op een onroerend goed.

Maar juist door de vlagwet in dezen te doen voorgaan, wordt de zekerheid verkregen, die v. Bar onmogelijk en niet te verlangen acht. Elk geldschieter, die crediet verleent, waarvoor het schip hem tot onderpand strekt, weet dan vooraf zijne positie. In welk land later ook nieuwe pandrechten gevestigd worden, waar de executie ook moge plaats vinden, zijn recht heeft en behoudt den rang, dien de vlagwet er aan toekent.

Tegen de bepaling, dat ook de formaliteiten door de vlagwet beheerscht moeten worden, doet zich het bezwaar voor, dat voor het vervullen daarvan de tusschenkomst van ambtenaren kan vereischt worden, die in sommige landen niet bestaan of een ander ministerium hebben. Wij zouden daarom wenschen dat in den vreemde deze formaliteiten, òf in alle gevallen òf alleen, wanneer de in de vlagwet bedoelde ambtenaren ontbreken, door tusschenkomst van de consuls geschiedden.

Voor zoover onder formalités voorwaarden verstaan worden, wenschen wij ze naar de vlagwet, voor zoover zij eigenlijke vormen zijn, naar de wet van de plaats der handeling beoordeeld te zien. Afwijking van den regel „*locus regit actum*", vinden wij evenmin als v. Bar hier gewenscht. De overwegingen, die ons tot deze meening geleid hebben zijn dezelfden als die, welke wij nader in Hoofdstuk IV zullen ontwikkelen.

Gaan wij thans over tot eene nadere beschouwing van de scheepsprivilegiën. Ons Wetboek van Koophandel leert ons omtrent deze voorrechten het volgende:

Scheepsprivilegiën zijn schulden, gemaakt ten behoeve van het schip en door de wet voorzien van een recht van voorrang op de opbrengst ervan Het zijn zakelijke rechten, want zij blijven met den overgang van het schip in anderen eigendom erop kleven (art. 312 W. v. K.), mits de bevoorrechte crediteur weder binnen zestig dagen na het zeekiezen van het schip ten name en voor rekening van den nieuwen eigenaar, van zijn recht door protest heeft doen blijken (art. 316 W. v. K.)

In het Nederlandsche recht (en in de meeste andere wetgevingen) bezitten de scheepsprivilegiën twee eigenaardigheden: 1°. dat zij voorgaan aan de door overeenkomst verkregen voorrechten (anders in het in het *jus commune,* zooals wij boven gezien hebben), en 2°. dat de regel *„potior est jure, qui prior est tempore"* bij de meesten van hen juist omgekeerd wordt (art. 314 W. v. K.)

De wettelijke bevoorrechting van deze schulden geschiedt in het belang van den fiscus, maar vooral in het belang van de navigatie [1]), vandaar dat later gemaakte schulden, die gestrekt hebben om het onderpand voor ondergang te bewaren, aan vroeger gemaakten voorgaan.

---

[1]) Zie de opsomming der bevoorrechte scheepsschulden in art. 313 W. v. K.

In de meeste wetgevingen vinden wij dan ook bevoorrecht: gerechtskosten, havengelden, berg- en hulploonen, bodemerij (uit noodzaak), bewaarderloonen, huur van pakhuizen, enz. enz. Daar de rechtsvoorschriften, die deze bevoorrechting aan sommige schulden toekennen, een dwingend karakter dragen (zooals wij boven reeds zagen), zal er misschien meer overeenstemming tusschen de verschillende wetgevingen moeten komen in de opsomming dier schulden en vooral in haren onderlingen rang, voordat een groot aantal staten tot eene conventie zal toetreden, die de vlagwet wil doen toepassen op de scheepsprivilegiën en hun rang.

Het ontwerp-tractaat van het Congres te Brussel bevat tenminste deze bepaling, waarmede wij gaarne instemmen. Dezelfde argumenten, die vóór de toepassing der vlagwet op de zakelijke rechten door overeenkomst gevestigd, kunnen aangevoerd worden, gelden ook ten opzichte van de privilegiën.

Hoe aanbevelenswaard *in jure constituendo* de toepassing van de vlagwet op de zakelijke rechten ook zijn moge, toch doet zich daarbij eene groote moeielijkheid voor, die het best aan te geven is door de volgende tweeledige vraag: Welken invloed zal eene verandering van vlag hebben op het bestaan en den onderlingen rang der pandrechten en scheepsvoorrechten?

Het eerste gedeelte dezer vraag werd door Prof. Molengraaff op het Congres te Antwerpen [1]) aan-

---

[1]) Actes du Congrès d'Anvers, pag. 108.

geroerd. De Nederlandsche afgevaardigde vroeg nl., wat het lot zou zijn van verkregen zakelijke rechten bij verandering van vlag; of bv., wanneer een verhypothekeerd schip door verandering van eigenaar, tevens van vlag veranderd is, deze hypotheek teniet gaat, indien de nieuwe vlagwet geen hypotheek op schepen erkent?

Deze zeer gemotiveerde vraag, werd door den president, den heer Victor Jacobs, beantwoord met de wedervraag: „of men ook niet de verkregen rechten tegenover personen handhaafde, wanneer hunne bevoegdheid eene andere werd door verandering van nationaliteit?"

De heer Lyon-Caen voegde hieraan nog het volgende toe: „Au point de vue des droits acquis, il faut s'en référer aux règles du droit commun.

Généralement on admet que les droits acquis ne peuvent être modifiés par un changement de nationalité de la personne. Cela mériterait sans doute une discussion approfondie. Pour moi, je suis d'avis de respecter les droits acquis en se conformant à la loi du pays primitif.

Mais, quoi qu'il en soit à cet égard, dans l'intérêt du crédit maritime, il ne faut pas que, par suite du changement de pavillon, un créancier, qui a compté sur une hypothèque, puisse la perdre.".

Ook wij houden het ervoor dat men de verkregen rechten moet eerbiedigen, en niet alleen de rechten door overeenkomst verkregen, maar ook die, welke op de wet steunen.

Welke rangorde moet echter in acht worden ge-

nomen tusschen crediteuren, bevoorrecht door de oorspronkelijke en crediteuren, bevoorrecht door de nieuwe vlagwet, wanneer beide wetgevingen in dat opzicht niet overeenstemmen?

Hier staan wij voor eene onoplosbare moeielijkheid; want of men zich vóór de toepassing der eene vlagwet verklaart of vóór de toepassing der andere, in beide gevallen pleegt men eene onrechtvaardigheid en art. 4 van het ontwerp-tractaat, dat bepaalt, dat de wet van die nationaliteit in aanmerking zal komen, waartoe het schip behoorde, op het oogenblik dat het recht zijn oorsprong nam, geeft hier geen voldoende oplossing.



HOOFSTUK III.

Scheepseigenaars — Boekhouders — Schippers — Schepelingen.

Hebben wij in het voorgaande hoofdstuk nagegaan welke voorschriften onze en andere wetgevingen behelzen omtrent de openbaarheid van den eigendom van schepen, de wijze van eigendomsoverdracht van schepen, de zakelijke rechten, die krachtens wet en overeenkomst den eigendom van schepen kunnen beperken en hebben wij gezien, hoe bij botsing van verschillende wetgevingen omtrent deze rechtsverhoudingen, de eenvoudigste oplossing te vinden is in de toepassing der vlagwet, thans moeten wij in de eerste plaats de aandacht vestigen op de onderlinge verhouding van meerdere eigenaars van hetzelfde schip.

Evenals het drijven van eene groote handelszaak de finantieele draagkracht van een enkel persoon te boven kan gaan en tot vereeniging van meerderen noopt, zoo kan dit ook het geval zijn bij het in de vaart brengen van een koopvaardijschip.

Deze vereeniging van twee of meer personen om een schip tot gemeene baat te gebruiken, noemt de Nederlandsche wet eene „reederij". (art. 320 W. v. K.)

Hoewel het woord reeder meer den uitruster dan den eigenaar van een schip aanduidt en het zeer goed mogelijk is, dat de reeder niet de eigenaar van een schip is (bv. bij vruchtgebruik van een schip), zoo dunkt het ons toch beter om in dit proefschrift de woorden reeder en mede-reeder te gebruiken in den zin van eigenaar en mede-eigenaar en het woord reederij te bezigen om zoowel één enkelen, als meerdere eigenaars van een schip aan te duiden.

Eigenaardig en vooral afwijkend van hunne onderlinge verhouding in andere vennootschappen of maatschappen, is die der deelhebbers in eene reederij in ons recht geregeld (Wetboek van Koophandel, Boek II, 2de titel). Het behoeft echter geen betoog dat de mede-reeders door overeenkomst (meestal wordt de reederij-overeenkomst aangegaan bij eene akte, reedercedul genaamd) van de wettelijke bepalingen kunnen afwijken.

De voornaamsten dezer eigenaardige bepalingen zijn de volgenden:

Terwijl *in jure privato* niemand een ander kan verbinden (behoudens eenige uitzonderingen) en bij

verbintenissen van meerderen, allen daarin moeten toestemmen, is die toestemming van allen niet vereischt in de reederij, waar de minderheid gebonden is door het besluit van de meerderhed' d. w. z. niet van de meerderheid der personen maar van die der belangen.

Het belang van elken mede-reeder wordt berekend naar het aandeel (ideeël aandeel, fractie van het geheel), dat hij in het schip bezit. (art. 320 W. v. K.)

Ook in de naamlooze vennootschap is het besluit der meerderheid bindend voor de minderheid, doch daar beslist de meerderheid van het ter algemeene vergadering uitgebrachte aantal stemmen en in de reederij de meerderheid van alle stemmen, die kunnen uitgebracht worden.

Eene beperking van het stemrecht, zooals art. 54 W. v. K. die ten aanzien van de naamlooze vennootschap bevat, bestaat niet in de reederij, zoodat zelfs één persoon, die voor meer dan de helft eigenaar van het schip is, zijne mede-reeders kan overstemmen.

Slechts in twee gevallen eischt de wet éénstemmigheid, nl. bij de benoeming van iemand, die niet mede-reeder van het schip is, tot boekhouder (art. 326 W. v. K.) en bij verkoop van het schip, anders dan in het openbaar (art. 325 W. v. K) [1]).

Een belangrijk verschilpunt tusschen de gewone

---

[1]) Sommige schrijvers meenen behalve deze twee gevallen, waarin éénstemmigheid vereischt wordt, er nog twee anderen te vinden in art. 324 en 333 W. v. K.

maatschap en de reederij is ook, dat in tegenstelling met de eerste, de reederij niet ontbonden wordt door den dood van een der mede-reeders.

Hebben de mede-reeders hunne maatschap in den vorm eener naamlooze vennootschap opgericht, zooals met de meeste groote reederijen, vooral stoombootreederijen het geval is, dan gelden niet de bepalingen van den 2den titel van het tweede Boek, maar die van den 2den titel van het eerste Boek van het Wetboek van Koophandel, waar de naamlooze vennootschappen geregeld worden. [1])

Het Duitsche Handelswetboek [2]) stemt in zijne bepalingen omtrent de reederij zoo goed als geheel overeen met het Nederlandsche. In dezelfde gevallen kent het den eisch van meerderheid van stemmen en van éénstemmigheid; het verlangt echter ook éénstemmigheid, — en dit is met betrekking tot het in dit proefschrift behandelde onderwerp zeer belangrijk — wanneer door den verkoop van een der aandeelen het schip het recht zou verliezen om de nationale vlag te voeren.

---

[1]) Art. 456 van het „Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch" verklaart uitdrukkelijk:

Wird von mehreren Personen ein ihnen gemeinschaftlich zustehendes Schiff zum Erwerb durch die Seefahrt für gemeinschaftliche Rechnung verwendet, so besteht eine Rhederei.

Der Fall, wenn das Schiff **einer Handelsgesellschaft gehört,** wird durch die Bestimmungen über die Rhederei nicht berührt.

[2]) A. D. H. Gesetzbuch, art. 450—477.

De Fransche [1]) en Belgische [2]) wetgevingen bezitten gelijkluidende bepalingen omtrent de onderlinge verhouding der mede-reeders van een schip; ook daar verbindt de minderheid de meerderheid en wel in alle gevallen. De openbare verkoop van het schip geschiedt wanneer de mede-reeders, die de helft van de waarde van het schip vertegenwoordigen, dit wenschen, tenzij men schriftelijk eene overeenkomst heeft gemaakt van afwijkenden inhoud.

De Italiaansche wet [3]) heeft vrijwel dezelfde bepalingen omtrent de reederij als de beide voorgaanden, doch wanneer de verkoop van het schip in dringende omstandigheden en in het gemeenschappelijk belang gevorderd wordt door een aantal medereeders, die slechts een vierde van het geheel vertegenwoordigen, kan de rechter dit gelasten.

In Engeland is de verhouding tusschen de medereeders van een schip geheel anders geregeld; wel verbindt ook daar het besluit der meerderheid de minderheid, doch de minderheid geniet eenige bescherming. De meerderheid is nl. tot het bedrag harer aandeelen verbonden, om òf het schip veilig terug te geven, òf aan de minderheid de waarde harer aandeelen terug te betalen. De minderheid draagt dan niet bij in de kosten der uitrusting van het schip, doch zij is evenmin gerechtigd om de

---

[1]) Code de Commerce, art. 220 vgl.

[2]) Art. 11 de la Loi du 21 Août 1879.

[3]) Codice di Commercio, art. 495.

winst van de onderneming te deelen; het schip vaart geheel ten bate en op risico van de meerderheid.

De Spaansche wet [1]) verleent ook aan de besluiten der meerderheid bindende kracht, doch in art. 592 van het Wetboek van Koophandel kent zij aan de minderheid het recht toe om hare aandeelen af te staan aan de meerderheid voor eene gerechtelijk geschatte waarde. Zeer eigenaardig is de bepaling van art. 593, die aan de eigenaars van een schip bij de bevrachting ervan, den voorrang geeft boven niet-eigenaars, mits voorwaarden en prijs van beiden overeenstemmen. Hij, die een grooter aandeel heeft, geniet weder de voorkeur boven den eigenaar van een kleiner aandeel, bij gelijkheid beslist het lot.

Welke wet zal nu ingeval van conflict tusschen verschillende wetgevingen toegepast moeten worden op de rechtsverhoudingen tusschen de mede-reeders van een schip?

Het Congres te Brussel wenschte ook deze rechtsverhoudingen door de vlagwet van het schip beheerscht te zien.

Wij zagen daarentegen liever de wet van de plaats waar de reederij gevestigd is hierover beslissen als meer overeenkomstig de bedoeling der contraheerende partijen [2]). Wel zal het in den regel geen verschil maken of men van de vlagwet van een schip spreekt dan wel van de wet der plaats waar zijne reederij

---

[1]) Spaansche Handelswetboek, art. 589.

[2]) Asser, Schets v. h. Intern. Privaatrecht, pag. 53.

gevestigd is, daar de meeste wetgevingen voor het recht om de nationale vlag te voeren vestiging der reederij binnenslands vorderen. Toch kan het voorkomen, dat de wet, die in eenig land de nationaliteit der schepen regelt, meer vrijheid laat en een schip eene andere vlag voert dan die van den staat binnen welken de reederij gevestigd is, omdat dit der reederij voordeeliger voorkomt.

Nu beweren de voorstanders van de toepassing der vlagwet in deze materie, dat de meerderheid der reeders het schip onder eene andere vlag dan die van den staat, waarbinnen de reederij gevestigd is, laat varen, juist om hunne onderlinge verhouding door eene andere wet beheerscht te zien.

Wij kunnen het met deze redeneering niet eens zijn; bij het aannemen van eene andere vlag zal het den reeders meer te doen zijn om hunne verhouding tegenover derden aan eene andere wetgeving onderworpen te zien. Hunne onderlinge verhouding kunnen zij bij het aangaan der reederij-overeenkomst op die wijze regelen als hun goeddunkt, mits zij maar niet afwijken van die wettelijke bepalingen, welke van openbare orde zijn.

Aan de toepassing der vlagwet in dezen is ook dit nadeel verbonden, dat zij niet in aanmerking zou mogen komen bij reederijen, die den vorm eener naamlooze vennootschap bezitten. De naamlooze vennootschappen toch worden beheerscht door de wet van het land, waar zij gevestigd zijn; [1]) eene

[1]) Asser, Schets v. h. Intern. Privaatrecht, pag. 138.

afwijking van dien regel ten aanzien van naamlooze vennootschappen, die zich het reeden van schepen ten doel stellen, lijkt ons in het geheel niet gemotiveerd.

Daarbij kan het zeer goed voorkomen dat eene groote stoomvaartmaatschappij een gedeelte harer vloot onder de eene vlag, een ander gedeelte onder eene andere vlag laat varen. Op welke wijze zou hier de toepassing der vlagwet op de onderlinge rechtsverhoudingen der aandeelhouders mogelijk zijn?

Wij meenen daarom dat het veel beter is hier de wet van de plaats waar de reederij gevestigd is aan te nemen, waarvan de toepassing op beide vormen waarin de reederij kan voorkomen geene bezwaren oplevert, terwijl de vlagwet slechts voor de eigenlijke reederij in aanmerking zou kunnen komen.

Van een der personen, die in de reederij eene zeer belangrijke rol spelen, is op geen der beide Congressen melding gemaakt, nl. van hem, die in de reederij met de uitvoerende macht bekleed is en in het Nederlandsche recht den eigenaardigen naam van boekhouder draagt.

De boekhouder stelt den schipper aan en ontslaat hem, zorgt voor de uitrusting en reparatie van het schip, vertegenwoordigt de reederij in rechten, ziedaar in hoofdtrekken de taak, die het Nederlandsche Wetboek van Koophandel in art. 326 vgl. den boekhouder oplegt.

De Duitsche wet kent den boekhouder onder den naam van „Corresponzrheder"; de Engelsche

wet onder dien van „ship's husband"; de Belgische wet onder dien van „armateur". De Fransche en Italiaansche wetboeken noemen hem niet uitdrukkelijk, doch evenals elk ander mandaat zal ook het boekhouderschap onder die wetgevingen mogelijk zijn, al is dit bijzondere mandaat daar niet uitvoerig behandeld, zooals in de evengenoemde wetgevingen.

Wanneer de boekhouder mede-reeder van het schip is, — gelijk doorgaans het geval zal zijn — zal zijne verhouding als zoodanig, *in jure constituendo*, evenals alle rechtsverhoudingen tusschen de mede-reeders, door de wet van de plaats, waar de reederij gevestigd is, beheerscht moeten worden.

Maar ook wanneer hij geen mede-reeder is kan naar onze meening, slechts deze wet in aanmerking komen om zijne verhouding tegenover zijne lastgevers te bepalen. Bij het aangaan van deze overeenkomst van lastgeving zullen partijen wel geene andere wet tot maatstaf hebben willen doen strekken.

In hoeverre de reederij aansprakelijk is voor de handelingen des boekhouders, zullen wij zien in het vijfde hoofdstuk van dit proefschrift.

Het zou echter niet overbodig geweest zijn, indien op de gehouden Congressen ook op den boekhouder de aandacht gevestigd was geworden, temeer daar de meeste zeevarende mogendheden dezen mandataris der reederij kennen.

De belangrijkste persoon in het zeerecht is zeker wel de schipper of gezagvoerder van een koop-

vaardijschip. In tweeërlei verhouding staat hij tot de reederij; vooreerst bestaat er tusschen hen een overeenkomst van huur en verhuur van diensten en vervolgens eene overeenkomst van lastgeving want zoodra het schip uitgeloopen is en de gelegenheden tot communicatie met de reederij of den boekhouder zeldzamer worden, treedt de schipper op als vertegenwoordiger der reederij.

De uitgestrektheid van des schippers mandaat en de mate van aansprakelijkheid der reederij voor zijne handelingen, zullen wij in de beide volgende hoofdstukken behandelen; hier hebben wij alleen het huurcontract te bespreken dat tusschen schipper en reederij gesloten wordt.

In twee artikelen bevat ons Wetboek van Koophandel eenige eigenaardige bepalingen omtrent dit huurcontract.

Art. 328. Hij (de boekhouder) stelt den schipper aan, en ontslaat dien naar welgevallen.

Indien de schipper om wettige redenen is ontslagen, heeft deze geen recht tot schadevergoeding.

Indien het ontslag zonder wettige redenen heeft plaats gehad, vóór het begin der reize, heeft de schipper aanspraak op daggelden gedurende den tijd van zijnen dienst, doch het ontslag gedurende de reis voorvallende, is het volle loon verschuldigd met de kosten der terugreis, alles tenzij bij schriftelijke overeenkomst anders ware bedongen.

Dezelfde bepalingen zijn toepasselijk op den eigenaar en de reederij van het schip.

Art. 329. De ontslagen schipper, die mede-reeder van het

schip is, heeft het recht om aan de reederij afstand te doen van zijn aandeel in het schip tegen betaling der waarde door deskundigen te bepalen.

Andere wetgevingen bezitten overeenkomstige bepalingen omtrent de huurovereenkomst tusschen schipper en reederij.

De verplichting van de reederij om schadevergoeding te geven aan den onwettig ontslagen schipper erkennen eenige wetgevingen alleen, wanneer dit schriftelijk [1]) is overeengekomen, anderen in alle gevallen [2]).

De bepaling van art. 329 W. v. K. vinden wij in bijna alle wetgevingen terug en naar billijkheid, want meestal zal de reederij den schipper tot het nemen van een aandeel in het schip verplichten om hem tot grooteren ijver aan te sporen bij het behartigen van de belangen der reederij.

Welke wet zal nu de huurovereenkomst tusschen schipper en reederij moeten beheerschen?

Wanneer men aanneemt, dat bij verbintenissen uit overeenkomst op de waarschijnlijke bedoeling van partijen te letten is, dan zal hier de bedoeling van partijen wel de vlagwet aanwijzen.

Wij zagen reeds hoe het Congres te Brussel hier

---

[1]) Code de Commerce (Frankrijk en België) art. 218. Italiaansche Wetboek van Koophandel, art. 494.

[2]) Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch, art. 515 en 516. Spaansche Wetboek van Koophandel, art. 604 vgl.

eveneens de vlagwet toegepast wenschte te zien. Eerder dan op eenige andere wet, zullen, wanneer een schipper zich als zoodanig op een Nederlandsch schip verhuurt, beide partijen het oog op de Nederlandsche wet gericht hebben. De eischen waaraan een schipper voldoen moet om het bevel over een schip te mogen voeren (de Engelsche wet, Merchant Shipping Act. van 1854, 17 en 18 Vict, C. 104, Section. 131, eischt een examen, zooook de Duitsche wet) moeten natuurlijk ook naar de vlagwet beoordeeld worden.

Ook tusschen reederij of schipper en de schepelingen wordt eene overeenkomst van huur en verhuur van diensten aangegaan.

Het Nederlandsch Burgerlijk Wetboek bevat slechts drie artikelen (art. 1637—1639) over den huur van diensten in het algemeen; in het Wetboek van Koophandel worden bijna zestig artikelen (art. 394—452) gewijd aan den huur van scheepsofficieren en scheepsgezellen. Zorgvuldig zijn daarin opgesomd de rechten en verplichtingen der schepelingen.

Hoewel art. 2, al. 2, B. W. uitdrukkelijk verklaart, dat geene persoonlijke dienstbaarheid van welken aard of onder welke benaming ook bekend, in het rijk wordt geduld en elke verbintenis zich oplost in eene vergoeding van kosten, schaden en interessen, kent het W. v. K. in art. 402 den schipper het recht toe om den schepeling, die weigert den dienst, waartoe hij zich verhuurd heeft, te vervullen, met behulp van de sterke hand tot zijnen plicht te

roepen. Deze bepaling wordt nog gesteund door de strafwet, die den schepeling, die zich door desertie van boord aan zijne dienstverrichtingen onttrekt, met gevangenisstraf bedreigt. (art. 391 vgl. Wetboek van Strafrecht.

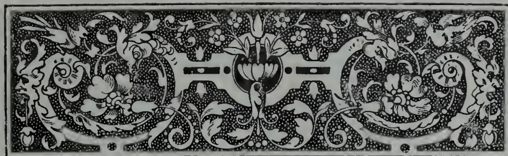
Doch zijn aan den eenen kant de verplichtingen van het scheepsvolk uitvoerig in onze wet geregeld in het belang der navigatie, die stipte orde en onbepaalde gehoorzaamheid aan den schipper eischt, aan den anderen kant worden de rechten der schepelingen niet minder uitvoerig geregeld.

Door hunne rechten op voeding, verpleging, loon, schadevergoeding in geval van ziekte en dood, door wettelijke bepalingen te waarborgen, heeft de wetgever eene zorg voor den zeeman betoond, die eerst in den allerlaatsten tijd door de sociaal-politici ook voor andere werklieden geëischt wordt.

Dezelfde zorg wordt ook in meerdere of mindere mate in andere wetgevingen aangetroffen. Wij behoeven slechts te verwijzen naar de uitgebreide bepalingen van den Engelschen „Merchant Shipping Act" van 1854 en van de „Deutsche Seemannsordnung" van 1872.

Waar in de meeste wetgevingen zoovele, rechten erkennende en verplichtingen opleggende bepalingen bestaan, daar is het zeker van belang om na te gaan welke wet ingeval van conflict tusschen verschillende wetgevingen in aanmerking zal komen om de rechten en verplichtingen van den schipper en de reederij eenerzijds en die van de equipage anderzijds te doen kennen.

Ook hier achten wij met de meerderheid van het Brusselsche Congres de v l a g w e t de meest aannemelijke. Wij kwamen boven ten aanzien van het huurcontract tusschen schipper en reederij tot geene andere conclusie; dezelfde argumenten, die wij dáár ten voordeele van de toepassing der vlagwet aanvoerden, gelden o. i. ook hier.



HOOFDSTUK IV.

Bevoegdheden van den schipper.

Naast *locator operarum* is de schipper ook mandataris van de reederij, hetgeen de Nederlandsche wetgever uitdrukkelijk erkent, wanneer hij in art. 321 W. v. K. verklaart dat „de eigenaar van een schip of de mede-reeders, elk naar evenredigheid van zijn aandeel, aansprakelijk zijn voor de handelingen van den schipper, in alles wat tot het schip en de onderneming behoort"; met de woorden „wat tot het schip behoort", het nautische gedeelte van zijn mandaat, met „wat tot de onderneming behoort", het finantieele gedeelte daarvan bedoelende.

Dat de macht van den schipper, wat het finantieele element betreft, veel meer beperkt is dan ten opzichte van het nautische element, is niet te ver-

wonderen. Het voeren van het schip is in hoofdzaak zijne taak; het winstgevend exploiteeren ervan is de taak van de reederij of den boekhouder, voor wie hij alleen in de plaats treedt, wanneer het hun onmogelijk is om op te treden.

In den 3den titel van Boek II, W. v. K. vinden wij in eene lange reeks artikelen de rechten en verplichtingen van den schipper van een Nederlandsch schip, vóór, gedurende en na de reis. Wij zien daaruit, hoe er onderscheiden wordt tusschen het geval, dat de schipper zich ter woonplaatse van den eigenaar of van de mede-reeders van het schip, hunne gemachtigden of correspondenten bevindt en het geval, dat hij zich elders ophoudt. (art. 371 W. v. K.) In het eerste geval kan hij in belangrijke aangelegenheden niet zelfstandig handelen, maar moet hij de toestemming van die personen vragen.

Ook rust op den schipper de belangrijke verplichting om bij belangrijke voorvallen en wanneer hij zich niet ter woonplaatse van evengenoemde personen bevindt, zich te beraden met zijne officieren en de voornaamsten zijner scheepsgezellen, den zgn. scheepsraad. (art. 367 W. v. K.) Bij verschil van gevoelen in dien raad wordt dat van den schipper opgevolgd; hij blijft ook in alle gevallen de verantwoordelijke persoon, want art. 345 W. v. K. legt hem de verplichting op om „alle mogelijke naarstigheid, toezicht en zeemanschap te gebruiken en aan den eigenaar of de reederij te vergoeden alle kosten, schaden en interessen, in de uitoefening van zijn beroep door ontrouw of schuld veroorzaakt.”

Erkent onze wet in art. 321 W. v. K. uitdrukkelijk des schippers mandaat, in de art. 371, 372, 373 en 376 W. v. K. bevat zij eenige belangrijke beperkingen van dit mandaat.

Gelden deze beperkingen nu alleen tusschen den schipper en de reederij, of ook tusschen de reederij en derden?

Eene uitvoerige behandeling dezer artikelen, die tot een groot aantal strijdvragen aanleiding hebben gegeven, past niet in dit proefschrift; wij zijn echter de meening toegedaan, dat deze *excessus mandati* van den schipper de reederij wel degelijk tegenover derden verbinden en haar alleen eene actie geven tegen den ontrouwen schipper.

Eén geval slechts, dat van art. 376 W. v. K. maakt eene uitzondering. De verkoop van het schip door den schipper zonder een bijzondere volmacht van de reederij, buiten het geval van wettelijk bewezen onbevaarbaarheid, verklaart de wetgever uitdrukkelijk: „nietig en van onwaarde".

Het zou ook zeer onbillijk zijn en daarenboven niet bevorderlijk voor het crediet van den schipper om hem, die ter goeder trouw met een schipper handelt, alle aanspraken tegenover de reederij te ontzeggen, want zou hij al kunnen weten of ter plaatse de eigenaar of een der mede-reeders woont, van de aanwezigheid van een gemachtigde of correspondent is hij allicht onkundig.

Dat echter de verkoop van het schip buiten dringende noodzakelijkheid niet op den weg van den schipper ligt, is gemakkelijk genoeg in te zien, van-

daar dat de wet een dergelijk koopcontract nietig verklaart.

De bepalingen, die andere wetgevingen bevatten omtrent de uitgebreidheid van des schippers mandaat wijken, in hoofdzaak althans, niet van die van ons wetboek af. [1]) Het belangrijkst zijn natuurlijk de voorschriften, die zijne bevoegdheid regelen tot verkoop van het schip, tot verpanding ervan, tot het doen verrichten van reparatiën, tot het opnemen van geld op bodemerij, tot het verkoopen van een gedeelte der lading, allen handelingen, waartoe hij doorgaans eerst in geval van dringende noodzakelijkheid bevoegd is en die meestal in den vreemde door hem verricht zullen worden.

Naar welke wet zullen nu in geval van conflict de bevoegdheden van den schipper beoordeeld moeten worden?

Het Congres te Brussel beantwoordde deze vraag in dien zin, dat de vlagwet zou bepalen:

„Les pouvoirs du capitaine pour pourvoir aux

---

[1]) Code de Commerce, art. 237:

„Hors le cas d' innavigabilité légalement constateé, le capitaine ne peut, à peine de nullité de la vente, vendre le navire sans fin pouvoir spécial des propriétaires."

In België bestaat dezelfde bepaling.

Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch, art. 439, al. 1:

Die Befugniss zum Verkaufe des Schiffs hat der Schiffer nur im Falle dringender Nothwendigkeit, und nachdem dieselbe durch das Ortsgericht nach Anhörung von Sachverständigen und mit Zuziehung des Landeskonsuls, wo ein solcher vorhanden, festgestellt ist.

besoins pressants du navire, l' hypothéquer, le vendre, contracter un emprunt à la grosse, sauf à se conformer, quant aux formalités préalables et à la forme des actes, soit à la loi du pavillon, soit à la loi du port òu s'accomplissent ces formalités."

Het volgende krachtige pleidooi voor de toepassing van de vlagwet op de uitgestrektheid van des schippers mandaat, vinden wij bij Maclachlan. [1])

„Any shipmaster in a foreign country is for some purposes the agent of the owners, and for some purposes the agent of the freighters. The agency that we speak of here, is devolved upon him bij the law of his flag. The same law that confers this authority, ascertains its limits; and the flag, at the masthead is notice to all the world of the extent of such power to bind the owners or the freighters by his acts.

This authority is derived from public law; the person on whom it is conferred, is proclaimed a public agent. He is invested with such public authority by a law that is peculiar and specific. The municipal law governs other agents in general; the law maritime is made for the shipmaster in particular, in contemplation of his intercourse with maritime nations all over the world. But, if this were the general law maritime, owners and freighters might be bound without their consent. It may well be, that the provisions of the national code,

---

[1]) „A treatise on the law of Merchant Shipping," by David Maclachlan, pag. 170. vgl.

or the principles administered bij the national tribunal, are indentical with the rules and principles of the general maritime law; their binding effect, however, is wholly due to their adoption by the national will, and the owners and freighters, *ex hypothesi*, are in that case consenting parties. This authority, therefore, and public capacity of the master as their agent, is conferred upon him and declared by the maritime law of his flag.

Is the foreigner, who deals in his own country with this agent, bound by that law? First, he has notice of it, and therefore, if he be, there is no injustice. Secondly, it is intended that he should be bound by it, and to hold afterwards that he is not, results in a repeal of the law, and the spoliation of private property.

First, the notice, of which we have spoken, is to be read in the national flag, that he hoists on every sea, and sails under into every port. Agents under the municipal law, even within the bounds of municipal jurisdiction, bear no such public credentials.

Moreover, his command on board, the ship's papers, and all the circumstances that connect him with the vessel, isolate the master, in the eyes of the world, and demonstrate his relation to the owners and freighters as their agent for a specific purpose, and with powers well defined under the national maritime law.

And, secondly, that the foreigner is by national intention to be bound by it, is implied in the very making of the law. For, if not, then this

law, by intention is circumscribed within the limits of the municipal law; and to that extent is only not entirely a redundancy; it is then all but a nullity in point of national purpose and effect, since three-fourths of the maritime traffic of the country are by supposition beyond its compass; and all property, the ships, freights, and cargoes, in any way engaged in foreign maritime commerce, is then at the mercy of foreign legislation in any country, however unsettled or savage, or, if settled, however peculiar in the principles of its jurisprudence, provided the sovereignty that presides has been recognised bij Her Majesty's government."

Wij geven dit lange citaat van Maclachlan om de uitstekende argumenten, die het bevat voor de toepassing der vlagwet in deze materie. Het laatste argument laten wij echter voor rekening van den Engelschen geleerde.

Intusschen mag het bevreemding wekken, dat het Congres te Brussel alleen des schippers bevoegdheden om in dringende behoeften te voorzien, aan de vlagwet onderworpen wenschte te zien en niet zijne bevoegdheden in het algemeen.

Wel werd er door een der leden, den Heer Constant op gewezen hoe eng de voorgestelde uitdrukking was en het volgende amendement voorgesteld: [1]) „Dans le § 7 je demande qu'on remplace les mots: „pourvoir aux besoins pressants" par ces mots: „en cours de voyage"; car je me demande s'il ne

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 123.

pourrait pas surgir de difficultés sur la question de savoir dans quelles limites les besoins ont éte réels et urgents.

L'expression: „en cours de voyage" ne laisserait place à aucune discussion."

Na lange beraadslagingen over andere onderwerpen stelde de president het amendement van den Heer Constant in de volgende bewoordingen aan de orde: [1])

„Reste l'amendement de M. Constant, consistant à s'en référer à la loi du pavillon pour tous les pouvoirs du capitaine en cours de voyage. Il est plus général que le texte de la Commission."

Hierop trok de Heer Constant, zonder eenige toelichting, zijn amendement in.

Dit amendement gaat op zijne beurt ons weder niet ver genoeg; wenscht de Heer Constant nl. de toepassing van de vlagwet uitgebreid te zien tot alle bevoegdheden van de schipper gedurende de reis, wij zagen gaarne, Maclachlan's voetspoor volgende, dat de vlagwet tot maatstaf strekte voor den geheelen omvang van des schippers mandaat.

Schenken wij thans onze aandacht aan het tweede gedeelte van de boven vermelde paragraaf van het te Brussel aangenomen ontwerp-tractaat, waarin bepaald wordt, dat de schipper wat de voorafgaande formaliteiten en den vorm der handelingen betreft, bij het voorzien in de dringende behoeften van het schip zich òf naar de vlagwet òf naar de wet van de plaats, waar deze formaliteiten verricht worden, richten kan.

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 130.

De reden, waarom men aan den schipper hier grootere vrijheid wenschte te geven, vinden wij in de beraadslagingen van het Congres te Antwerpen, waar de Heer Lyon-Caen haar met de volgende woorden aanbeval: [1])

„Nous pensons que, pour éviter les difficultés en cette matière, il est désirable de laisser une grande liberté au capitaine. Il faut évidemment qu'il observe une loi. Ce peut être la loi du pavillon, mais ce doit pouvoir être aussi la loi du lieu dans lequel l'emprunt se fait. Si le capitaine était obligé de remplir les conditions et formalités prescrites par la loi de son pavillon, il pourrait éprouver de grandes difficultés pour emprunter. Le prêteur à la grosse, appartenant au pays dans lequel le prêt est fait, ne consentira à prêter que conformément à la loi du pays."

De meerderheid van het Congres te Antwerpen stemde in met dit gevoelen en uit art. 1 § 7 van het aangenomen ontwerp-tractaat blijkt, dat het Congres te Brussel hierop niet is teruggekomen.

In ons tweede hoofdstuk zagen wij, dat het Congres de te vervullen formaliteiten bij de verkrijging, overdracht en vernietiging der zakelijke rechten op schepen, naar de vlagwet beoordeeld wenschte te zien. Hierdoor week men af van den in het Internationaal Privaatrecht algemeen geldenden regel: „*locus regit actum,*" waarmede bedoeld wordt, dat de

---

[1]) Actes du Congrès d' Anvers, pag. 114.

vorm eener handeling beheerscht wordt door de wet van de plaats, waar die handeling verricht wordt.

Toch wilde men deze afwijking niet consequent doorvoeren en den schipper de gelegenheid laten om, zoo hij ingeval van dringende noodzakelijkheid zich genoopt zag tot het verleenen van zakelijke rechten op zijn schip of tot het verrichten van andere gewichtige handelingen, zich te richten of naar de vlagwet, of naar de wet van de plaats, ten aanzien van „les formalités préalables et la forme des actes".

Wat werd echter met de uitdrukkingen „formalités préalables" en „forme des actes" bedoeld?

Uit de beraadslagingen van het Congres [1]) kunnen wij het volgende putten.

Op eene vraag van den Heer Danjon, welken invloed de restrictie van § 7 zou hebben op de formaliteiten, antwoordde de President, de Heer Victor Jacobs:

„Cette question soulève celle de savoir si la restriction relative à la forme des actes se rapporte aux formalités substantielles, intrinsèques des actes, ou seulement à leur forme extrinsèque.

N'est ce pas dans ce dernier sens que la restriction doit être entendue?"

Hierop bracht de Heer Lyon-Caen het volgende in het midden:

„Supposons qu'un capitaine, dans un pays où cela est possible, en cours de voyage, pour satisfaire à des besoins urgents, veuille emprunter à la grosse

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 121, 122.

ou hypothéquer son bâtiment. Généralement il lui faut pour cela l'autorisation du consul. Il y a bien là une condition de forme. On peut qualifier ainsi l'autorisation du consul.

Or, nous avons voulu, je le crois, viser surtout les formalités préalables à l'emprunt à la grosse ou à la constitution de l'hypothèque et nous disons au capitaine: ces formalités préalables, vous pourrez les remplir soit conformément à la loi du pays de votre navire, soit conformément à la loi du pays, dans lequel vous voulez faire votre opération.

Mais il y a encore les formalités de publicité nécessaires pour que le droit constitué soit connu des tiers. C'est à celle-là que paraît s'appliquer l'observation de M. Danjon. Voilà un pays dans lequel il est admis que l'hypothèque maritime peut être constitueé par le capitaine, en cours de voyage, sous certaines conditions. Mais les hypothèques maritimes sont soumises à une certaine publicité. Elles doivent être inscrites sur certains régistres.

Évidemment nous ne pouvons pas dire que, quand le capitaine aura constitué une hypothêque en cours de voyage sur un navire, il sera dispensé de rendre l'hypothèque publique, si la loi du pays, dans lequel il la constitue, n'exige pas que cette formalité soit remplie.

Je crois que la réserve que nous avons faite s'applique exclusivement aux formalités préalables de l'acte sous seing privé ou authentique, mais que cette réserve ne peut pas s'appliquer aux formalités de publicité dont la loi du pavillon peut exiger l'accomplissement."

Het amendement, dat de Heer Victor Jacobs vervolgens voorstelde om de uitdrukking „sauf à se conformer, quant à la forme des actes" te wijzigen in „sauf à se conformer, quant aux formalités préalables et à la forme des actes", werd ten slotte aangenomen.

Uit het bovenstaande zien wij, hoe met de uitdrukking „formalités préalables" bedoeld worden de voorwaarden, die vervuld moeten worden alvorens de schipper tot de vermelde handelingen kan overgaan en hoe onder „la forme des actes" de „formes extrinsèques" verstaan worden.

Wat deze laatsten zijn, leeren wij uit de „Schets van het Internationaal Privaatrecht" van Prof. Asser, [1]) waarin wij er de volgende definitie van vinden: „Het zijn de eigenlijk gezegde vormen der handeling zelve, d. z. de zoodanige, die bij het verrichten der handeling moeten worden in acht genomen, hetzij om te doen blijken dat het werkelijk de ernstige bedoeling der partijen is die handeling te verrichten, hetzij om partijen in staat te stellen later het bewijs der handeling te leveren, of, zooals men het uitdrukt, de vormen die *solemnitatis* en die welke *probationis causa* zijn voorgeschreven."

Wij kunnen in het geheel niet medegaan met het Congres te Brussel, waar het de evengemelde voorwaarden (formalités préalables) òf naar de vlagwet, òf naar de wet van de plaats der handeling

---

[1]) Hoofdstuk II, § 2, pag. 42.

beoordeeld wil zien. Zoo ergens, dan is hier de toepassing van de vlagwet gemotiveerd, want in deze voorwaarden vindt de reederij een waarborg tegen overijlde of frauduleuse handelingen van den schipper.

Mochten deze voorwaarden, die juist in het belang der reederij gemaakt zijn, haar te belemmerend voorkomen, wat belet haar dan om den schipper, in wien zij voldoende vertrouwen stelt, eene schriftelijke volmacht van wijder strekking mede te geven?

Wil men niet, dat de bepalingen der vlagwet, die gestrenge voorwaarden stellen, tot eene doode letter worden, dan moet men geene ruimte laten voor de toepassing van eene andere, geheel van het toeval afhankelijke wet.

Wat den vorm der handelingen betreft, daarop de wet van de plaats, waar de handelingen verricht worden, toe te passen, oordeelen wij, met het oog op de dringende behoeften, die snel handelen vorderen, zeer aanbevelenswaard. In dit opzicht ook gelegenheid te geven om zich naar de eischen der vlagwet te richten, achten wij zelfs geheel overbodig, want waar afwijking van de algemeene beginselen van het Internationaal Privaatrecht niet dringend noodzakelijk is, mag zij niet worden toegelaten.

Het in dit hoofdstuk behandelde resumeerende, komen wij tot de slotsom, dat art. 1 § 7 van het ontwerp-tractaat gevoegelijk in dezen vorm kan gewijzigd worden:

„La loi du pavillon servira à déterminer: Les pouvoirs du capitaine."

Wij beschouwen de wettelijke bepalingen, die de bevoegdheden van den schipper regelen, geheel als aanvullend recht, zoodat het der reederij vrijstaat de volmacht van den schipper nog meer te beperken dan de wet dit reeds doet. Op deze beperkingen zal tegenover derden eerst dan een geldig beroep kunnen gedaan worden, wanneer zij ermede bekend waren, zooals art. 500 van het Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch uitdrukkelijk verklaart:

„Der Rheder, welcher die gesetzlichen Befugnisse des Schiffers beschränkt hat, kann dem Dritten die Nichteinhaltung dieser Beschränkungen nur dann entgegensetsen, wenn er beweist, dasz dieselben dem Dritten bekannt waren."

Hoewel de werkzaamheden van den boekhouder van dien aard zijn, dat hij niet in den vreemde als vertegenwoordiger der reederij optreedt, behoort toch zijne bevoegdheid, evenals die van den schipper, naar de vlagwet beoordeeld te worden, wanneer hij met vreemdelingen namens de reederij verbintenissen aangaat.



HOOFDSTUK V.

Aansprakelijkheid der reederij voor handelingen van schipper, schepelingen en boekhouder.

In een voorgaand hoofdstuk zagen wij, hoe eigenaardig de onderlinge rechtsverhouding der mede-reeders van een schip, in het Nederlandsche recht geregeld is. Niet minder eigenaardig geregeld is de aansprakelijkheid der reederij voor de verbintenissen — zoowel uit onrechtmatige als uit rechtmatige daden — van hare wettelijke mandatarissen (schipper en boekhouder).

Terwijl in het gemeene recht (art. 1848 B. W.) meerdere lastgevers voor het geheel aansprakelijk zijn voor de handelingen, door den lasthebber, krachtens zijne volmacht verricht, zijn de eigenaar of de mede-reeders van een schip, slechts naar evenredigheid van hun aandeel, daarvoor

aansprakelijk. (art. 321 W. v. K.) Bovendien wordt hun in art. 321 en 335 W. v. K. het recht toegekend om zich van deze aansprakelijkheid te ontslaan, door afstand te doen van hun aandeel in het schip en de verdiende of nog te verdienen vrachtpenningen voor de onderneming, waarop die handelingen en verbintenissen van schipper of boekhouder betrekking hebben.

Dit recht van afstand (recht van abandon is de gebruikelijke term) heeft, door de onvolledige wijze, waarop het in ons Wetboek van Koophandel geregeld is, aanleiding gegeven tot eene menigte strijdvragen. Het ligt niet op onzen weg ons in die strijdvragen te verdiepen; wij kunnen, dunkt ons, volstaan met te wijzen op het bestaan van deze eigenaardige en aloude regeling van de aansprakelijkheid der reederij van een schip voor de handelingen hunner mandatarissen, eene regeling, die berust op het beginsel, dat niemand door de zee meer mag verliezen dan hij aan de zee heeft blootgesteld (afscheiding van des reeders fortune terrestre en zijn fortune maritime).

Voor hetgeen de schipper of boekhouder op bijzonderen last van den eigenaar of de mede-reeders verricht heeft, is de eigenaar of mede-reeder persoonlijk aansprakelijk, doch ook weder naar evenredigheid van zijn aandeel. (art. 322 W. v. K.) In dit geval kan hij echter geen afstand doen.

In hoeverre de reederij aansprakelijk is voor de handelingen van de scheepsofficieren en scheepsgezellen, zal naar de bepalingen van het Burgerlijk

Wetboek beoordeeld moeten worden. Wel spreekt art. 452 W. v. K. van verbintenissen door ontrouw of schuld van de scheepsofficieren en scheepsgezellen en worden schip en vracht daarvoor verbonden, doch alleen tegenover den schade lijdenden eigenaar van de lading. O. i. mag dit artikel niet uitgebreid worden tot de onrechtmatige daden van de equipage tegenover elken derde en wij nemen daarom onzen toevlucht tot het Burgerlijk Wetboek, ingevolge art. 1 W. v. K. Er zal alleen sprake kunnen zijn van onrechtmatige daden, daar de schepelingen tot het aangaan van verbintenissen onbevoegd zijn, tenzij zij uitdrukkelijk last daartoe hebben ontvangen en zoo meenen wij, dat wat deze aansprakelijkheid betreft, art. 1403 B. W. het toepasselijke artikel is.

Ook de Belgische, Fransche, Italiaansche en Spaansche [1]) handelswetboeken kennen aan den eigenaar en de mede-reeders het recht toe om door afstand te doen van het schip of hun aandeel in het schip en de vrachtpenningen, zich van de verbintenissen, voortspruitende uit de rechtmatige en onrechtmachtige daden van den schipper, te ontslaan. De Italiaansche wet laat ook abandon toe voor de verbintenissen uit de onrechtmatige daden van de equipage.

Het Duitsche recht erkent in art. 452 A. D. H. G., geene persoonlijke aansprakelijkheid des reeders,

---

[1]) Code de Commerce (Frankrijk en België) art. 216.
Italiaansche W. v. K. art. 491.
Spaansche W. v. K. art. 390.

maar eene aansprakelijkheid met schip en vracht, zonder abandon.

„Der Rheder haftet für den Anspruch eines Dritten nicht persönlich, sondern er haftet nur mit Schiff und Fracht:

1. wenn der Anspruch auf ein Rechtsgeschäft gegründet wird, welches der Schiffer als solcher kraft seiner gesetzlichen Befugnisse, und nicht mit Bezug auf eine besondere Vollmacht geschlossen hat;
2. wenn der Anspruch auf die Nichterfüllung oder auf die unvollständige oder mangelhafte Erfüllung eines von dem Rheder abgeschlossenen Vertrages gegründet wird, insofern die Ausführung des Vertrages zu den Dienstobliegenheiten des Schiffers gehört hat, ohne Unterschied, ob der Nichterfüllung oder die unvollständige oder die mangelhafte Erfüllung von einer Person der Schiffsbesatzung verschuldet ist oder nicht;
3. Wenn der Anspruch auf das Verschulden einer Person der Schiffsbesatzung gegründet wird.

In den unter Ziffer 1 und 2 bezeichneten Fallen kommt jedoch dieser Artikel nicht zur Auwendung, wenn den Rheder selbst in Ansehung der Vertragserfüllung ein Verschulden trifft, oder wenn derselbe die Vertragserfüllung besonders gewährleistet hat."

Meer afwijkend nog van de andere wetgevingen dan in het Duitsche recht, is de aansprakelijkheid der reederij in het Engelsche recht geregeld. Wij lezen nl. in section 54 van de Merchant Shipping Acts Amendment Act (1862) 25 & 26 Vict. caput 63:

„The owners of any schip, wether British or foreign, shall not, in cases where all or any of the following events occur without their actual fault or privity, that is to say,

1. Where any loss of life or personal injury is caused to any person being carried in such ship;

2. Where any damage or loss is caused to any goods, merchandise, or other things whatsoever on board any such ship;
3. Where any loss of life or personal injury is by reason of the improper navigation of such ship as aforesaid caused to any person carried in any other ship or boat;
4. Where any loss or damage is by reason of the improper navigation of such ship as aforesaid caused to any other ship or boat, or to any goods, merchandise, or other things whatsoever on board any other ship or boat;

be answerable in damages in respect of loss of life or personal injury, either alone or together with loss or damage to ships, boats, goods, merchandise, or other things, to an aggregate amount exceeding fifteen pounds for each ton of their ship's tonnage; nor in respect of loss or damage to ships, goods, merchandise, or other things, whether there be in addition loss of life or personal injury or not, to an aggregate amount exceeding eight pounds for each ton of the ship 's tonnage; such tonnage to be the registered tonnage in the case of sailing ships, and in the case of steam ships the gross tonnage without deduction on account of engine room.'

Bij zooveel afwijking tusschen de verschillende wetgevingen is het van groot belang te weten, welke wet, ingeval van conflict, de aansprakelijkheid der reederij zal beheerschen.

Wij zagen hoe art. 1 § 6 van het ontwerp-tractaat ook in deze materie weder de toepassing van de vlagwet voorstelt.

Zoowel op het Congres te Antwerpen, als op dat te Brussel, verwierf deze leer de goedkeuring der meerderheid, doch in het verslag der handelingen van geen van beide Congressen vinden wij de aanneming van deze leer gemotiveerd. Als van zelf sprekend werd zij aangenomen.

Alleen door Mr. Jitta [1]) van Amsterdam, werd het bezwaar geopperd, dat de uitdrukking:

„La loi du pavillon servira à déterminer:

6°. L' étendue de la responsabilité des propriétaires de navires à raison des actes du capitaine ou des gens de l' équipage", te ruim was.

Wanneer nl. de vlagwet aan de reederij toestaat, dat zij zich door een clausule in het cognossement geheel of gedeeltelijk ontslaat van hare aansprakelijkheid voor handelingen van schipper of equipage, terwijl de wetgeving van den staat, waartoe de rechter behoort, die van de zaak kennis neemt, dergelijke clausules, als strijdig met de openbare orde, verbiedt, meende de heer Jitta, dat de rechter niet de vlagwet, maar de voorschriften van openbare orde van zijne wetgeving zou in acht nemen. Hij stelde daarom voor, het woord „légale" achter het woord „responsabilité" te plaatsen, waardoor de moeielijkheid vermeden zou worden.

De heer Lyon-Caen meende, dat deze opmerking thuis behoorde bij het vrachtcontract, dat niet op het Congres zou behandeld worden, terwijl de president oordeelde, dat de invoeging van het woord „légale" onnoodig was. „Men begreep toch voldoende de strekking van het besluit onder § 6 en ook zouden de staten, die tot de conventie toetraden, eene dergelijke conventie niet sluiten met een staat, die eene wetgeving bezat, afwijkende van hetgeen zij oordeelden, dat tot de openbare orde behoorde."

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 131.

Ook zou men tegen de opmerking van den heer JITTA kunnen aanvoeren, dat daarbij twee zaken verward worden, nl. de aansprakelijkheid van de reederij voor de handelingen van een ander (den schipper) en den omvang alsmede de beperking der aansprakelijkheid, zoowel van den reeder als van den schipper zelven, jegens de belanghebbenden bij de lading.

Zooals wij uit den inhoud van § 6 zagen, ging het amendement van den heer JITTA niet door. Tot het bespreken van dit amendement beperkten zich de beraadslagingen over dit gewichtige onderwerp.

De door de beide Congressen aangenomen leer wordt door VON BAR in zijn „Theorie und Praxis des Internationalen Privatrechts" bestreden. De Duitsche geleerde vindt zonder eenige beperkingen, de toepassing van de vlagwet in deze materie niet gewenscht; in vele gevallen wil hij de wet van de plaats, waar de verbintenis tot stand komt (*lex loci contractus*) [1]) en de wet van de plaats, waar de onrechtmatige handeling geschiedt (*lex loci delicti commissi*) [2]) doen voorgaan.

Wij kunnen — ten opzichte van de aansprakelijkheid voor contracten althans — met de leer van VON BAR niet instemmen en meenen, dat het meer aanbeveling verdient de aansprakelijkheid der reederij naar eene en dezelfde wet te beoordeelen. De reeders kennen dan vooraf hunnen rechtstoestand en verkeeren niet in een gestadige onzekerheid omtrent

---

[1]). Deel II, pag. 224.
[2]). Deel II, pag. 206.

de mate hunner aansprakelijkheid voor de verbintenissen van den schipper en den boekhouder.

Wat het bestaande recht betreft, algemeen wordt aangenomen, dat de wet van de plaats, waar de reederij gevestigd is, in aanmerking komt om de aansprakelijkheid der reeders voor de verbintenissen van hunne wettelijke mandatarissen te bepalen. [1])

Hoewel de leer, die door de beide Congressen voor het recht der toekomst aanbevolen wordt, inderdaad niet veel van de thans algemeen geldende afwijkt, omdat de vlagwet en de wet van de plaats, waar de reederij gevestigd is, doorgaans dezelfde is (zie bladz. 39), is er toch afwijking mogelijk en moeten wij tusschen beiden kiezen.

Veel pleit er voor de toepassing van de wet der plaats, waar de reederij gevestigd is, doch de gronden, die wij meenen te kunnen aanvoeren ten voordeele van de toepassing der vlagwet in dezen komen ons overwegender voor.

Zij, die hier de toepassing van de eerste wet voorstaan, letten vooral op de omstandigheid dat ter plaatse, waar de reederij gevestigd is, de boekhouder en de schipper aangesteld worden. Naar onze overtuiging behoort eerder op de beide verbonden partijen de aandaçht gevestigd te worden, nl. op de reederij en den derde (vreemdeling), terwijl men den schipper en den boekhouder, als tusschenpersonen, geheel ter zijde kan stellen. En zal dan de derde (vreemdeling) bij het tot stand komen der verbin-

---

[1]). Zie: Asser, Schets v. h. Intern. Privaatrecht, pag. 153.

tenis, niet eerder letten op de nationaliteit van het schip dan op de plaats, waar zijne reederij gevestigd is? Zal bovendien de reederij, die haar schip eene andere vlag laat voeren dan die van het land, waar zij gevestigd is, dit niet juist doen om hare aansprakelijkheid naar eene andere wet geregeld te zien?

Te eerder verklaren wij ons vóór de toepassing van de vlagwet in deze materie, omdat wij ook de uitgestrektheid van het mandaat van schipper en boekhouder door deze wet beheerscht wenschen.

Het zou tegenover derden toch hoogst onrechtvaardig zijn om de bevoegdheden van den schipper en den boekhouder naar eene andere wet te beoordeelen dan de aansprakelijkheid van de reederij voor de handelingen, door hen binnen de grenzen van die bevoegdheden verricht.

Voor zoover het verbintenissen uit overeenkomst betreft, stemmen wij geheel in met de leer van het Brusselsche Congres, waar het de aansprakelijkheid der reederij voor de handelingen des schippers *in jure constituendo* door de vlagwet beheerscht wenscht te zien. Dezelfde aansprakelijkheid voor alle handelingen van schipper en equipage — zoo rechtmatigen als onrechtmatigen — naar de vlagwet te beoordeelen, gaat o.i. te ver, want voor de verbintenissen uit onrechtmatige daden moet een ander beginsel gelden. Hierbij kan men toch niet spreken van een vermoedelijken wil der partijen want bij verbintenissen uit onrechtmatige daden bestaat geen overeenstemmende wilsuiting. Wanneer de wetgever van een staat aan het plegen van eene

onrechtmatige daad het onstaan van eene verbintenis vastknoopt tusschen dengene, die de onrechtmatige daad pleegt en hem, die daardoor schade lijdt, neemt hij den gekrenkte in bescherming tegen eene willekeurige inbreuk op zijn rechten.

Zal die wetgever nu alleen die bescherming verleenen, wanneer de krenker van een ander's rechten, burger is van den staat en niet wanneer hij vreemdeling is? En zal hij evenzeer slechts zijn eigen burgers beschermen en niet den vreemdeling, die zich op zijn grondgebied bevindt? Immers neen, want hetzelfde feit, dat hij, zoo het door een burger van zijn staat gepleegd is, eene onrechtmatige daad noemt, is, voor hem althans, dit ook, wanneer een vreemdeling het pleegt. Ook bepalingen, als die van art. 1403 B. W, waarbij hij, die een ander in zijn dienst heeft of tot waarneming van zijn zaken heeft aangesteld, aansprakelijk is voor de onrechtmatige daden van dien lasthebber of dienstbode, vallen onder hetzelfde gezichtspunt, gelden territoriaal.

Evenmin als ten opzichte van de strafwetten mag er, dunkt ons, op dergelijke voorschriften (die zoo nauw aan strafrechtsvoorschriften verwant zijn) ten behoeve van vreemdelingen eene uitzondering gemaakt worden en zoo komen wij tot de conclusie, dat de verbintenissen der reederij uit onrechtmatige daden van schipper, boekhouder of equipage, geheel beoordeeld moeten worden naar de wet van de plaats, waar die onrechtmatige daden gepleegd zijn (*lex loci delicti commissi*).

Wanneer de aansprakelijkheid der reederij voor deze verbintenissen naar de vlagwet beoordeeld zou worden, zou men het beginsel verloochenen, waarop deze verbintenissen uit onrechtmatige naden steunen.

Niet alleen ten opzichte van de verbintenissen uit onrechtmatige daden (*ex delicto*), maar ten opzichte van alle verbintenissen *ex lege*, dus ook die *quasi ex delicto* en *quasi ex contractu*, gedoogt het beginsel, dat zij naar de locale wet beoordeeld worden, in het zeerecht evenmin als elders eene uitzondering, zooals wij in de beide volgende hoofdstukken nader zullen zien.



HOOFDSTUK VI.

Hulp- en Bergloon.

Met de eigenaardige termen hulp- en bergloon worden in het Nederlandsche zeerecht, de belooningen aangeduid, waarop zij, die aan in nood verkeerende schepen bijstand verleenen, aanspraak kunnen maken. Op hulploon hebben zij recht, die door de bijgebrachte hulp en bijstand de schepen en ladingen, hetzij tezamen, of na gedane lossing en lichting, wederom in eene veilige plaats in zee, of in eene behouden haven brengen; bergloon is de belooning, aan hen toegekend, die aan het strand gespoelde goederen of een door de bemanning verlaten schip in veiligheid brengen.

In den 7den Titel van Boek II, W. v. K. vinden wij eene uitvoerige regeling van dit onderwerp.

Eene dergelijke regeling is wel noodig, want van den eenen kant moeten de schippers beschermd worden tegen overdreven ijver van geldzuchtige helpers en bergers en tegen de hooge eischen, die deze personen stellen aan de belooning van de, door hen te bewijzen diensten, terwijl van den anderen kant het recht van helpers en bergers, op vergoeding voor hetgeen zij, dikwijls met gevaar van eigen leven en ten koste van groote inspanning, tot behoud van bemanning, schip en lading verricht hebben wettelijk gewaarborgd moet worden.

Op het bestaan van deze regeling in het Nederlandsche recht te wijzen, dunkt ons voldoende; alleen wenschen wij nog de aandacht te vestigen op het voorrecht, dat de wet aan helpers en bergers toekent. (art. 313, 1°. W. v. K.)

Ook de Belgische wet [1]) bevoorrecht: Les frais et indemnités dus à l'occasion du sauvetage ou de l'assistance maritime pour le dernier voyage, doch laat deze materie voor het overige geheel ongeregeld.

De Italiaansche Codice di Commercio kent in de art. 671, 673 en 675 een voorrecht toe op vracht. schip en lading, aan: le spese, le indennità ed i premii di salvataggio dovuti per l'ultimo viaggio, terwijl het voor de overige bepalingen omtrent het helpen en bergen, naar het Wetboek voor de Koopvaardijvloot verwijst.

In den 9den titel van Boek V, Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch (von der Bergung und

---

[1]) Loi du 21 Août 1879, art. 4, 6°.

Hülfsleistung in Seenoth), treffen wij eene uitvoerige regeling van dit onderwerp aan, die buitendien nog aangevuld wordt door de Strandungsordnung van 17 Mei 1874.

Eigenaardig is de regeling van dit punt in de Engelsche wetgeving, die onder „salvage" niet alleen noemt, wat onze en andere wetgevingen onder helpen en bergen verstaan (nl. het helpen van schepen en het bergen van schepen of goederen), maar ook het redden van menschenlevens.

Hoogst belangrijk zijn daarom de voorschriften van de „Merchant Shipping Act. (1854) 17 & 18 Vict. caput 104, section 458:

„In the following cases, (that is to say).

Whenever any ship or boat is stranded or otherwise in distress on the shore of any sea or tidal water situate within the limits of the United Kingdom, and services are rendered by any person,

1. In assisting such ship or boat;
2. In saving the lives of the persons belonging to such ship or boat;
3. In saving the cargo or apparel of such ship or boat or any portion thereof;

And whenever any wreck is saved bij any person other than a receiver within the United Kingdom;

There shall be payable by the owners of such ship or boat, cargo, apparel, or wreck, to the person by whom such services or any of them are rendered or by whom such wreck is saved, a reasonable amount of salvage, together with all expenses properly incurred by him in the performance of such services or the saving of such wreck, the amount of such salvage and expenses (which expenses are hereinafter included under the term salvage) to be determined in case of dispute in manner hereinafter mentioned."

Deze bepalingen werden in de „Admiralty Court Jurisdiction Act" (1861) 24 Vict. Caput 10, section 9, als volgt uitgebreid:

„All the provisions of „The Merchant Shipping Act, 1854," in regard to salvage of life from any ship or boat within the limits of the United Kingdom, shall be extended to the salvage of life from any British ship or boat, wheresoever the services may have been rendered, and from any foreign ship or boat, where the services have been rendered either wholly or in part in British waters." —

De afwijkingen tusschen de verschillende wetgevingen maken de vraag weder hoogst gewichtig, welke wet, ingeval van conflict tusschen verschillende wetgevingen, de toepasselijke zal zijn.

Het Congres te Brussel beantwoordde deze vraag slechts gedeeltelijk, door in art. 1 van het ontwerp-tractaat aan te nemen, dat de vlagwet zou moeten bepalen:

„8°. Les indemnités dues au navire à raison de l'assistance prêteé en mer à d'autres navires, alors même que cette assistance serait continueé dans les eaux intérieures."

In deze bepaling is alleen sprake van hulpverleening in open zee; wat zal echter moeten gelden ten aanzien van de hulpverleening in binnenwateren en van de berging (sauvetage)?

Het Congres te Antwerpen behandelde deze materie vollediger, want wij vinden het 62ste der gestelde vraagpunten aldus beantwoord: [1])

---

[1]) Actes du Congrès d'Anvers, pag. 151.

„L' assistance maritime dans les ports, fleuves et autres eaux intérieures est rénumérée d' après la loi du lieu où elle se produit.

L' assistance en mer est rénumérée d' après la loi de l' assistant."

Het is zeer te verwonderen, dat wij de hulpverleening in de binnenwateren niet vinden opgenomen in het ontwerp-tractaat, omdat zij wel is opgenomen onder de voorstellen en naar ons uit de handelingen van het Congres te Brussel [1]) blijkt, zelfs is aangenomen overeenkomstig dit voorstel. Wegens het groote verschil van gevoelen dat omtrent de aanvaring in binnenwateren bestond, werd het daaromtrent genomen besluit niet opgenomen in het ontwerp-tractaat (zie het volgende hoofdstuk); van een dergelijke aanleiding om de hulpverleening in binnenwateren weg te laten, vinden wij echter niets.

Het te Brussel gedane en aangenomen voorstel luidde: „L' assistance prêteé dans les ports, fleuves et autres eaux intérieures est régie par la loi du lieu où elle se produit."

Dit is trouwens de algemeen aangenomen leer, [2]) waarop ook o. i. niet valt af te dingen. Ook ten aanzien van de berging van aan het strand gespoelde goederen of op het strand geraakte schepen geldt voor het bestaande recht de regel, dat de plaatselijke wet (*lex loci*) de toepasselijke is, al zijn op dien

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 182.

[2]) Asser, Schets v. h. Intern. Privaatrecht, pag. 158.

regel in den laatsten tijd uitzonderingen gemaakt door internationale conventies. [1])

Bij de berging van door de bemanning verlaten schepen en de hulpverleening in open zee, waar van geen *lex loci* sprake kan zijn, heeft men langs een anderen weg getracht tot eene oplossing te geraken en heeft men die oplossing daarin gevonden, dat de wet van het schip, dat de hulp verleende, in aanmerking zou komen om te bepalen, òf en tot welk bedrag hulploon verschuldigd was.

Deze oplossing, die op het Congres te Antwerpen na langdurige debatten werd aangenomen, onderging op het Congres te Brussel slechts eene kleine wijziging, daarin bestaande, dat de in open zee begonnen, doch in de binnenwateren voortgezette hulpverleening, geheel door de vlagwet van het hulp verleenende schip zou beheerscht worden. Nam men nu voor de in open zee begonnen, doch in de binnenwateren voortgezette hulpverleening (een vaak voorkomend geval) niet aan, dat eene en dezelfde wet op haar van toepassing zou zijn, dan geraakte men in nog grooter moeielijkheden. [2])

De te Antwerpen gevoerde discussies liepen hoofdzakelijk over de volgende punten. De Commissie stelde voor [3]) om de vlagwet van het hulp verleenende schip op de bepaling van het verschuldigde

---

[1]) Asser, Schets v. h. Intern. Privaatrecht, pag. 160.

[2]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 133.

[3]) Actes du Congrès d' Anvers, pag. 147.

loon toe te passen, waardoor het verleenen van hulp aan in nood verkeerende schepen, zou worden aangemoedigd.

De heer Vrancken daarentegen, meende bij de algemeene beraadslagingen, dat de vlagwet van het in nood verkeerende schip tot maatstaf moest strekken [1]).

„Nous devons rentrer dans le droit commun et par conséquent, quand il y a doute, appliquer la loi de celui qui s'oblige. Celui qui s'est engagé n' a entendu le faire que dans les limites de sa loi nationale, sous l'empire de laquelle il pense avoir contracté son obligation.

Si vous admettez le système de la Commission, il peut y avoir des difficultés. Quand vous avez des assistés plaidant contre des remorqueurs de nationalité différente, vous allez devoir appliquer une mesure différente à chacun de ces remorqueurs.

Or, vous faites disparaître toutes ces difficultés en appliquant la loi de l'assisté."

Naast deze beide, lijnrecht tegenover elkander staande meeningen, stond eene derde van den heer Hindenberg, [2]) die hier de *lex fori*, de wet van de plaats, waar het schip binnengebracht is, wenschte toegepast te zien.

Met deze meening kunnen wij in het geheel niet instemmen, want paste men de *lex fori* toe, dan zou de toepasselijke wet geheel afhankelijk zijn gesteld

---

[1]) Actes du Congrès d'Anvers, pag. 148.

[2]) Actes du Congrès d'Anvers. pag. 159.

van de keuze des schippers van het assistentie verleenende schip, die het in nood verkeerende schip in die haven zou binnenbrengen, waar het recht hem het meest voordeelig was.

Wij scharen ons aan de zijde van de meerderheid der beide Congressen en achten billijkheid en moraliteit pleiten voor de door haar aangenomen leer.

Gaarne maken wij de woorden, door Sir John Gorst op het Congres te Antwerpen [1]) gesproken, tot de onzen:

„Je n'hésite pas à me prononcer en faveur de la loi de l'assistant. Il faut encourager l'assistance, réagir contre l'égoïsme, si disposé à ne pas se déranger pour prêter secours à autrui. Il faut au moins que celui qui se dévoue ne soit pas privé, pas une législation étrangère parcimonieuse, de la juste rémunération de ses peines. Vous encouragerez l'assistance et vous sauverez beaucoup de vies humaines en admettant que, en cas de conflit des lois, c'est celle de l'assistant qui prévaut."

Deze leer moet echter uitgebreid worden tot de sauvetage en mer, het in behouden haven brengen van een door de bemanning verlaten schip, die zoowel door de Nederlandsche, als door de Duitsche wetgeving (W. v. K. art. 562, al. 4 en A. D. H. G. art. 742) onder berging gerangschikt wordt. Hier kunnen dezelfde gronden aangevoerd worden voor het toepassen der vlagwet van het assistentie verleenende schip, als bij het verleenen van hulp in open zee.

---

[1]) Actes du Congrès d'Anvers, pag. 151.

In het belang der eischers in een proces over hulpverleening, nam het Brusselsche Congres het volgende aan (art. 2 van het Ontwerp-tractaat):

„En cas (d'abordage en mer ou) d'assistance commencée en mer, le capitaine et les intéressés conservent leurs droits en réclamant dans les formes et délais prescrits par la loi du pavillon, par celle du navire débiteur ou par celle du premier port où le navire aborde."

Het motief voor deze gunstige bepaling was, dat de kapitein in de plaats waar hij aankomt, niet gemakkelijk een rechtsgeleerde kan vinden, die hem kan inlichten omtrent de gedragslijn, die zijne vlagwet hem voorschrijft te volgen. [1])

Wij meenen, dat over de vormen en termijnen slechts de *lex fori* mag beslissen. Eene afwijking van den regel „*locus regit actum*" lijkt ons hier tenminste ongewenscht, want van welke wet kan de eischer zich gemakkelijker op de hoogte stellen dan van de *lex fori*?

Buitendien al past de rechter een vreemd recht toe, dan bestaat er nog geene aanleiding om ook eigenlijke procesvormen, die in dat vreemde recht gelden, toe te passen.

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 159.



HOOFDSTUK VII.

Aanvaring.

Een van de meest belangrijke onderdeelen van de door ons te behandelen stof, is wel de aanvaring van schepen die, niettegenstaande de veiligheidsmaatregelen, welke men in de laatste jaren heeft voorgeschreven of uit eigenbelang heeft toegepast, bij nacht of bij mistig weder, in druk bezochte vaarwaters nog dikwijls voorkomt.

Dikwijls is de botsing tusschen twee schepen (in dezen zin gebruiken wij hier het woord a a n v a r i n g) aan louter toeval te wijten, doch niet minder dikwijls wordt zij veroorzaakt door onachtzaamheid of plichtsverzuim van den schipper of een der schepelingen. Ook kan het gebeuren, dat de oorzaak van het ongeval in het duister ligt of dat men zich aan boord van beide schepen aan plichtsverzuim heeft schuldig gemaakt.

Deze vier gevallen worden in het Nederlandsche Wetboek van Koophandel (Boek II, 6°. titel) bij de aanvaring onderscheiden.

Is de aanvaring veroorzaakt door de schuld van den schipper of het scheepsvolk van een der beide schepen, dan moet die schipper de geheele schade vergoeden, welke aan het andere schip en de goederen, die zich daarin bevinden, toegebracht is. (art. 534 W. v. K)

Is aan beide zijden schuld aanwezig of is de aanvaring aan louter toeval te wijten, dan draagt elk schip zijne eigene schade, terwijl in het eerste geval, de eigenaars van de lading schadeloosstelling kunnen eischen van den schipper, wien zij hunne goederen hebben toevertrouwd, doch in het tweede geval de schade aan hunne goederen zelf moeten dragen. (art. 535 en 536 W. v. K).

Ligt de oorzaak in het duister (kan dus noch schuld, noch toeval bewezen worden), dan wordt de schade aan de schepen en goederen toegebracht, samengevoegd en in evenredigheid van de waarde van schip en lading, door elk der schepen en ladingen gedragen.

Op eene andere wijze is de „abordage" in België geregeld (Code de Commerce, Boek II, 8°. titel. [1])

In geval van aanvaring door toeval, draagt ieder schip zijne eigene schade, terwijl bij schuld aan

---

[1]) Deze titel is eerst door de „Loi du 21 Août 1879" in de Code de Commerce opgenomen.

een van beide zijden, het schip aan boord waarvan de fout begaan is, alle schade vergoeden moet.

Is er aan beide zijden schuld, dan wordt de schade bijeengevoegd en door elk der beide schepen gedragen, in evenredigheid van de zwaarte der schuld. De Fransche Code de Commerce bepaalt in art. 407:

En cas d' abordage de navires, si l' événement a été purement fortuit, le dommage est supporté, sans répétition, par celui des navires qui l' a éprouvé.

Si l' arbordage a été fait par la faute de l' un des capitaines, le dommage est payé par celui qui l' a causé.

S'il y a doute dans les causes de l' abordage, le dommage est réparé à frais communs, et par égale portion, par les navires qui l' ont fait et souffert."

Het Duitsche Handelsgesetzbuch verplicht, ingeval van aanvaring door schuld van een der personen van de bemanning, den reeder van het schip, aan boord waarvan de fout begaan is, de schade aan het andere schip en zijne lading te vergoeden.

Bij schuld aan beide zijden of bij aanvaring door toeval, heeft geen der partijen recht op schadevergoeding.

Eveneens kent de Italiaansche Codice di Commercio (Boek II, 8e. titel) bij aanvaring door toeval, geen recht op schadevergoeding toe en laat, ingeval van schuld aan boord van een der beide schepen, het schip aan boord waarvan de fout begaan is, de veroorzaakte schade betalen.

Wanneer niet te bewijzen is, welk van de aanvarende schepen schuld heeft of wanneer aan beide zijden schuld aanwezig is, draagt ieder zijne eigene schade, doch zijn beiden solidair aansprakelijk tegenover de eigenaars van de lading.

De Engelsche jurisprudentie eindelijk, is de volgende: [1])

„The general principles of the law maritime on which depends the right to recover in the Court of Admiralty for damage arising bij collision, were thus stated bij Lord Stowell:

There are four possibilities under which a loss of this sort may occur.

1st. It may happen without blame being inputed to either party; as where a loss is occasioned by a storm, or by any other *vis major*; in that case the misfortune must be borne by the party on whom it happens to light; the other not bein gresponsible to him in any degree.

2ndly. A misfortune of this kind may arise when both parties are to blame, where there has been a want of skill and due dilligence on both sides; in such a case, the rule of law is, that the loss must be apportioned between them, as having been occasioned by the fault of both.

3rdly. It may happen by the misconduct of the suffering party alone; and then the rule is, that the sufferer must bear his own burthen.

4thly. It may have been the fault of the ship, which ran the other down; and in this case, the injured party would be entitled to an entire compensation from the other."

---

[1]) A Treatise on the law of Merchant Shipping, by David Maclachlan, pag. 304, 305.

Vergelijken wij deze verschillende bepalingen omtrent de aanvaring met elkander, dan zien wij hoe al de aangehaalde wetgevingen overeenstemmen ten aanzien van de aanvaring door toeval of door schuld aan één van beide kanten, doch belangrijk afwijken ten opzichte van de aanvaring aan andere oorzaken te wijten.

Alvorens over te gaan tot de behandeling van de rechtsconflicten, waartoe de aanvaring aanleiding kan geven, wenschen wij nog twee opmerkingen te maken.

Vooreerst, dat er een nauw verband bestaat tusschen de bepalingen omtrent de aanvaring en de verplichting tot schadeloosstelling, die daaruit kan voortvloeien en de bepalingen, die de aansprakelijkheid der reeders regelen, voor de handelingen van schipper en equipage. (zie Hoofdstuk V)

Vervolgens, dat de verschillende wetgevingen eenen verschillenden invloed op de aansprakelijkheid van den schipper of den reeder toekennen aan het feit, dat het schip onder commando van een loods vaart. Zoo bepaalt bv. art. 740 van het Allgemeines Deutsches Handelsgezetzbuch:

„Wenn sich das Schiff unter der Führung eines Zwangslootsen befunden hat und die zur Schiffsbesatzung gehörigen Personen die ihnen obliegenden Pflichten erfüllt haben, so ist der Rheder des Schiffs von den Verantwortung für den Schaden frei, welcher durch den von dem Lootsen verschuldeten Susammenstosz entstanden ist"

Art. 228, al. 3 van Boek II der Belgische handelswetgeving daarentegen, luidt:

„La présence de pilotes ne fait pas obstacle à la responsabilité établie par le paragraphe précédent."

Ten aanzien van de rechtsconflicten, die uit de aanvaring kunnen voortkomen, moeten wij bij het opsporen van de toepasselijke wet dezelfde onderscheiding maken, die door de Congressen te Antwerpen en te Brussel gemaakt is, nl. tusschen de aanvaring in binnenwateren en de aanvaring in open zee.

Zoo vinden wij door het Congres te Antwerpen, het zestigste van de voorgelegde vraagpunten aldus beantwoord : [1]).

„L' abordage dans les ports, fleuves et autres eaux intérieures, est réglé par la loi du lieu où il se produit.

„L' abordage en mer, entre deux navires de même nationalité, est réglé par la loi nationale.

Si les navires sont de nationalité différente, chacun est obligé dans la limite de la loi de son pavillon et ne peut recevoir plus que cette loi lui attribue."

De eerste alinea van dit antwoord — wij willen ons voorloopig tot de aanvaring in binnenwateren bepalen — was oorspronkelijk door de Commissie anders voorgesteld, luidende : [2]).

„L' abordage dans les eaux territoriales est réglé par la loi du lieu où il se produit."

---

1) Actes du Congrès d'Anvers, pag. 145.

2) Actes du Congrès d'Anvers, pag. 131.

Het gevolg van de verandering was, dat men de oude drieledige onderscheiding tusschen volle zee, territoriale wateren en binnenwateren, liet varen en de territoriale wateren bij de volle zee voegde.

Waarop komt deze drieledige onderscheiding neder?

Het volgende antwoord op deze vraag putten wij uit het zeer lezenswaard proefschrift van Mr. S. J. Hogerzeil „Aanvaring in het Internationaal Privaatrecht", waarin de schrijver zich met dezelfde quaestie bezig houdt. [1])

„Tot de binnenwateren behooren alle wateren, die geheel door het gebied van een staat zijn omsloten, bij de rivieren, die zich in de zee uitstorten, trekt men eene denkbeeldige lijn aan de monding, waardoor eene scheiding teweeggebracht wordt tusschen de binnenwateren en territoriale wateren. De hoogte waarop deze lijn wordt getrokken, wordt door ieder land afzonderlijk bepaald, in Frankrijk o.a. geschiedde dit door de ordonnanties van 16 Juli en 16 September 1835.

De territoriale wateren worden begrensd door de kust en de lijn van eerbied. Er bestaat verschil over den afstand waarop deze lijn van eerbied van de kust loopt. Sommigen nemen drie mijlen, anderen een kanonschot afstands aan. Beide stelsels berusten op hetzelfde systeem.

---

[1]) Mr. S. J. Hogerzeil, Aanvaring in het Internationaal Privaatrecht, J. Clausen, Amsterdam 1888, bladz. 57.

Het watergebied achter de zeelijn van eerbied wordt de volle zee genoemd."

Op voorstel van den Heer Travers Twiss, [1]) vertegenwoordiger van Engeland op het Congres te Antwerpen, verving men de drieledige onderscheiding door eene tweeledige, uit vrees dat Engeland, de grootste zeevarende mogendheid, anders niet tot eene mogelijke conventie zou toetreden.

Mr. Hogerzeil [2]) keurt het af, dat men de oude drieledige onderscheiding heeft laten varen; wij daarentegen, achten het zeer juist, dat men slechts tusschen de aanvaring in volle zee en die in binnenwateren onderscheidt, al vinden wij de vrees, dat anders het machtige Engeland zich van toetreding tot eene internationale conventie zou onthouden, een zeer zwak argument. De volgende gronden hebben ons er toe geleid om tot deze conclusie te komen.

Vooreerst staat het begrip territoriale wateren niet vast, omdat de lijn van eerbied niet vaststaat, want de draagkracht van het zwaarste geschut wordt voortdurend grooter. Zou men de drieledige onderscheiding hier willen behouden, dan ware het wenschelijk de lijn van eerbied in de conventie vast te stellen, evenals men dit in de visscherij-overeenkomst van 6 Mei 1881 gedaan heeft.

---

[1]) Actes du Congrès d'Anvers, pag. 138.

[2]) Aanvaring in het Internationaal Privaatrecht, bladz. 59 vgl.

Vervolgens doet zich het bezwaar voor, dat de beide procesvoerende partijen, al naar hun voordeelig schijnt, zullen susteneeren, dat de aanvaring al of niet binnen de lijn van eerbied heeft plaats gehad, hetgeen tot de grootste moeielijkheden kan aanleiding geven.

Dit laatste argument weegt nog zwaarder bij de hulpverleening (zie het voorgaande hoofdstuk), waarbij eveneens de tweeledige onderscheiding is aangenomen, omdat die nog veel vaker in de nabijheid van de kust plaats vindt dan de aanvaring.

Gaan wij thans over tot de bespreking van het fond der zaak en vragen wij ons af, of het inderdaad aanbeveling verdient de aanvaring in binnenwateren te doen beheerschen door de wet van de plaats, waar zij voorvalt.

Wij hebben boven gezien, hoe het Congres te Antwerpen deze leer aannam, die ook te Brussel de goedkeuring der meerderheid verwierf, doch met zulk een klein verschil van stemmen, dat men besloot om haar niet in het ontwerp-tractaat op te nemen. [1])

Te Brussel werden nl. drie voorstellen gedaan.

Vooreerst het voorstel van de Commissie, dat ten slotte aangenomen werd:

„Les obligations de chacun des navires poursuivis à raison d' un abordage dans les ports, fleuves et autres eaux intérieures sont régies par la loi du lieu où il se produit.” [2])

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 41, infra.

[2]) ibidem, pag. 176.

De voorstanders van deze oplossing voerden aan, dat de aanvaring een feit was, waaraan de wet het ontstaan van eene verbintenis vastknoopte en dat er geene aanleiding bestond om van de algemeene leer in dezen, die de locale wet liet beslissen, af te wijken.

De Heer Constant stelde daarentegen voor [1]) om ook hier de vlagwet toe te passen, omdat men die richting zooveel mogelijk wilde volgen. De locale politiereglementen wenschte hij echter in acht genomen te zien. Welk belang had een staat erbij om zijne wetgeving toegepast te zien in een proces over eene aanvaring, die binnen zijn grenzen tusschen twee vreemde schepen had plaats gehad?

Hij formuleerde zijn voorstel aldus:

„L'abordage dans les ports, fleuves et autres eaux intérieures est également régi par la loi du pavillon; sauf à tenir compte, pour déterminer s' il y a eu faute, des lois et règlements de police du lieu où l'abordage s'est produit."

Een derde voorstel ging uit van de Spaansche afgevaardigden, luidende: [2])

„L'abordage (et l'assistance) entre navires de nationalité différente dans les ports, fleuves et autres eaux intérieures sont régis par la loi du lieu où ils se produisent.

L'abordage (et l'assistance) entre navires de

---

[1]) Actes du Congrés de Bruxelles, pag. 164.

[2]) ibidem, pag. 165, infra.

même nationalité sont en tous cas régis par la loi du pavillon."

De voorstellers waren van meening, dat men zooveel mogelijk de vlagwet moest toepassen en alleen ervan afwijken, wanneer daarvoor dringende redenen bestonden. Bij de aanvaring in binnenwateren bestond voor schepen van verschillende nationaliteit wel reden voor afwijking van de vlagwet, voor schepen van dezelfde nationaliteit echter niet.

Wij scharen ons aan de zijde van de meerderheid van het Congres en vinden geen grond om bij de aanvaring in binnenwateren af te wijken van de algemeen aangenomen leer, [1]) dat de verbintenissen *ex lege* beheerscht worden door de wet van de plaats, waar het verbintenisscheppend feit voorvalt.

De schepen zijn verplicht bij het bevaren van binnenwateren, de daar geldende politiereglementen op te volgen; niet-navolging dezer reglementen, aanvaring veroorzakende, mag ten opzichte van beide partijen geene andere gevolgen hebben, dan die de locale wet, welke overschreden is, daaraan verbindt. Wij willen deze gevolgen zoover getrokken zien, dat ook de aansprakelijkheid der reeders bij de aanvaring in binnenwateren naar de locale wet beoordeeld wordt.

Deze leer, die de locale wet alleen over de gevolgen van de aanvaring doet beslissen, kan ook geene uitzonderingen toelaten ten behoeve van twee

---

[1]) Asser, Schets v. h. Intern. Privaatrecht, bladz. 64.

schepen van dezefde nationaliteit die elkander in vreemde binnenwateren aanvaren. Ook voor hen spruiten aanspraken en verplichtingen alleen voort uit de *lex loci.*

Welke wet zal echter in aanmerking moeten komen ten aanzien van eene aanvaring in open zee, waar van geen locale wet sprake kan zijn?

Zooals wij boven (bladz. 96) zagen, nam het Congres te Antwerpen aan, dat ingeval van aanvaring in open zee tusschen twee schepen van dezelfde nationaliteit, de vlagwet moest toegepast worden; bij aanvaring tusschen twee schepen van verschillende nationaliteit, zou elk der schepen tot geen grootere schadevergoeding gerechtigd of verbonden zijn, dan waartoe zijn vlagwet het gerechtigd of verbonden verklaarde.

Wat de aanvaring tusschen twee schepen van dezelfde nationaliteit betreft, kunnen wij met deze oplossing volkomen instemmen. Dat alle gevolgen van de aanvaring door hun gemeenschappelijk recht beoordeeld moet worden, is zeer rationeel; voor de toepassing van eenig ander recht is o. i. hier geen plaats.

Veel ingewikkelder is het geval, dat twee schepen van verschillende nationaliteit elkander op zee aanvaren en van hoeveel belang eene goede oplossing in deze materie is, kan o.a. blijken uit eene onderlinge vergelijking van de, in den aanvang van dit hoofdstuk, aangehaalde voorschriften uit verschillende wetgevingen. De aanvaring uit twijfelachtige oorzaak (art. 538 Nederl. W. v. K.) is bv.

in lang niet alle wetgevingen erkend. Stellen wij nu eens het geval, dat er eene aanvaring plaats vindt, in open zee, tusschen een Nederlandsch en een Duitsch schip. Schuld noch toeval kunnen bewezen worden. Volgens het Nederlandsche recht zou dit eene aanvaring uit twijfelachtige oorzaak zijn en de schadeverdeeling volgens de bepaling van art. 538 W. v. K. moeten geschieden. Het Duitsche recht erkent deze oorzaak niet, alleen schuld of toeval. Welk recht zal nu in toepassing moeten komen?

De oplossing, die door het Antwerpsche Congres is aangenomen en in de Commissievergadering door den Heer Spée werd voorgesteld, berust op de volgende redeneering, door den Heer Victor Jacobs bij de algemeene beraadslagingen aldus weergegeven: [1])

„Il faut chercher une règle qui s'applique à toutes les catégories d' abordage. Je me préoccupe peu de l' abordage fortuit, parce qu 'il ne provoque pas de conflit. Mais, si nous envisageons l' abordage douteux, je ne crois pas possible de donner à la question une solution plus rationnelle que celle proposée par la commission.

La proposition peut se résumer ainsi: Ce sera toujours la loi la plus favorable, au débiteur, au défendeur, qui sera appliquée. En matière d' abordage douteux il n'y a aucune raison de préférer une

---

[1]) Actes du Congrès d'Anvers, pag. 142.

loi à une autre, puisqu'aucune faute ne vient faire pencher la balance dans un sens ou dans l'autre. Il faut donc chercher à mettre sur la mêne ligne le navire abordeur et le navire abordé. Pour cela il n'y a que deux moyens: dire que ce sera toujours la loi la plus défavorable au débiteur qui sera appliquée, ou dire, comme le propose la commission qu'entre les deux lois en conflit ce sera toujours la plus favorable qu'il faudra préférer; pour trouver un même dénominateur commun, pour maintenir sur la même ligne les deux navires en collision, il faudra toujours que l'on applique à chacun des deux soit le niveau supérieur, soit le niveau inférieur.

Au point de vue des principes du droit, c'est le niveau inférieur qu'il faut préférer.

Quand quelqu'un n'a aucune faute à se reprocher, qu'il a abordé par malheur et qu'il a causé plus de dommages qu'il n'en a éprouvé, quelle raison y a-t-il de lui imposer le niveau supérieur en matière de réparation?

Que le niveau inférieur soit sa propre loi ou celle de l'autre navire, il faut appliquer ce niveau inférieur aux deux navires.

Cette théorie étant la seule justifiée en cas d'abordage douteux, est-il rationel d'agir autrement en cas d' abordage fautif?

Je ne le pense pas.

D' abord, si la divergence entre les deux législations porte sur le principe, sur l'existence de la faute — ce qui se peut produire — il faudra nécessairement prendre pour base la législation la plus favorable

au navire débiteur, qui, d'après la législation du navire abordé, s'est rendu coupable de faute, mais qui, d'après sa législation à lui, n'en a commis aucune.

Il faut que celui qui, d'après sa propre législation, n'est pas coupable puisse opposer à son adversaire cette législation, si elle lui est plus favorable que celle de l'adversaire.

On applique ainsi la légistation du navire abordeur, corrigeé par un tempérament consistant à dire que, si la législation du navire abordé est plus favorable, il faut descendre à ce niveau dans l'appréciation de la réparation."

Bijna onbestreden op het Congres te Antwerpen, werd deze leer op het Congres te Brussel heftig aangevallen door de H.H. Clunet, Wendt, Guillery en Asser [1]), die allen meenden, dat hier alleen de *lex fori* in aanmerking mocht komen.

De argumenten van de bestrijders komen in hoofdzaak op het volgende neder:

„Hoe kunt ge, zoo vroegen zij, van een abordeur en een abordé spreken, voordat uitgemaakt is, wie abordeur en wie abordé is? Welke wet zal tot maatstaf strekken om dit te bepalen?"

Tegen de toepassing der *lex fori* werd door de voorstanders van de andere leer aangevoerd, dat daardoor de gedaagde aan de willekeur van den eischer zou overgeleverd worden, omdat deze hem dáár zou opzoeken, waar de wet hem het gunstigst

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 136 vgl.

was. Nam men daarentegen de vlagwet aan, met genoemde restrictie, dan was voor elk schip vooraf bepaald aan welke wet het onderworpen was. Wanneer hij zijne vlagwet overtrad, had de kapitein schuld; de toepassing van die wet alleen eischte de rechtvaardigheid, zeide de Heer Sieveking. [1])

De meest principiëele bestrijding van het stelsel om bij aanvaring tusschen schepen van verschillende nationaliteit de vlagwet toe te passen, was zeker die van den Heer Asser.

„Le système de la loi du pavillon, zoo sprak hij [2]), est excellent pour règler les obligations et les droits du navire du moment où il ne s'agit que d'un seul navire; mais, du moment où il y a deux navires, deux pavillons en présence, ce système, loin de résoudre les conflits, en fait naître de nouveaux. Du moment que l'obligation d'un navire existe vis-à-vis d'un autre navire, pourquoi faire régir cette obligation plutôt par la loi du navire obligé que par celle du navire créancier?

Ce principe a été, je le sais, admis à Anvers et je n'espère pas arriver à changer la conviction de notre assemblée.

A mon sens cependant, quand il y a conflit entre deux lois du pavillon, il ne reste d'autre issue que de les écarter l'une et l'autre pour appliquer la loi du tribunal saisi. Il en est ainsi aujourd'hui en règle générale; maintenons cette situation dans tous

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 142.

[2]) ibidem, pag. 139, 140.

les cas où l'application de la loi du pavillon, au lieu de mettre fin à des difficultés, en soulèverait d'autres.

On a objecté que, si la loi du tribunal saisi décide la question, le navire abordé a le choix de la loi applicable. Il commence l'action en justice devant le tribunal du pays dont la loi lui est la plus favorable.

En fait, on n'actionne pas le navire abordeur où l'on veut, mais on va là où on le trouve. Ce n'est qu'après avoir mis la main sur le navire que commence l'action. Pour obtenir un jugement exécutoire non seulement en droit mais en fait, il faut se demander si le jugement rendu aura des conséquences pratiques. C'est donc la nature des faits qui indique le tribunal qu'on doit choisir; cela ne dépend pas du navire abordé."

De meerderheid der congresleden was echter zoozeer ingenomen met de, door den Heer Spée gevonden oplossing, dat men de leer van het Antwerpsche Congres — hoewel eenigszins gewijzigd — overnam.

Wij scharen ons aan de zijde van de tegenstanders der aangenomen leer, omdat zij o. i. op te groote moeielijkheden stuit. Want behalve de boven aangehaalde bezwaren, bestaan er nog meer.

Meestal zal de kapitein van het eene schip de schuld op dien van het andere schip schuiven, zoodat de oorspronkelijke gedaagde met een reconventioneelen eisch opkomt. Ieder is dus op zijne beurt défendeur en demandeur. Hoe zal dan bv. beslist moeten worden, wanneer volgens de vlagwet van

elk der beide schepen, het gedrag van elk der beide kapiteins volkomen correct is? [1])

Wanneer de voorstanders der aangenomen leer meenen, dat door de toepassing van de *lex fori* de eene kapitein aan de willekeur van den anderen is overgeleverd, dan gaat dit bezwaar noch feitelijk, noch juridisch geheel op.

Feitelijk zal het niet mogelijk zijn om de actie overal waar men wil aanhangig te maken, omdat men het schip, dat bestemd is om te varen, daar moet opzoeken, waar men het vinden en beslag erop leggen kan.

Juridisch is dit argument niet minder zwak, omdat niet elke wetgever zijn rechter competent zal verklaren terzake van eene aanvaring, waar ook geschied, tusschen schepen van welke nationaliteit ook.

Nemen wij dus voor de aanvaring in volle zee, tusschen schepen van verschillende nationaliteit, de *lex fori* aan, ook de aansprakelijkheid der reederij voor de verbintenissen uit de aanvaring voortspruitende, wenschen wij naar dezelfde wet beoordeeld te zien. Wanneer wij toch aannemen, dat de *lex fori* beslissen moet over de vragen: welk schip heeft schuld? Op welke schadevergoeding heeft het aan-

[1]) Dit bezwaar valt voor een deel weg, omdat een internationaal politiereglement tusschen een groot aantal staten is aangenomen, tot inhoud hebbende voorschriften omtrent het voeren van lichten, het geven van seinen, het uitwijken enz., enz. Deze bepalingen zijn opgenomen in het Koninklijk Besluit van 9 Juni 1880, (Stbl. n°. 109) tot vaststelling van gewijzigde bepalingen ter voorkoming van aanvaringen op zee.

gevaren schip recht?, mag ook geene andere wet in aanmerking komen om te bepalen of de reederij zich al of niet op eene beperkte aansprakelijkheid mag beroepen, voor de handelingen van den schipper of de bemanning.

Intusschen werd door het Congres te Brussel het volgende besluit genomen ten aanzien van de aanvaring in volle zee.

„La loi du pavillon servira à déterminer:

9e. Les obligations de chacun des navires poursuivis à raison d'un abordage en mer et les indemnités dues par chacun de ces navires. Néanmoins, les personnes qui se trouvent à bord d'un navire engagé dans l' abordage, les propriétaires du corps et des facultés de ce navire ne pourront obtenir respectivement ni des indemnités supérieures à celles qu'ils seraient en droit de réclamer d'après la loi du pavillon de ce navire, ni des condamnatiens solidaires, dans les cas où, d'apres la loi de ce pavillon, les débiteurs des indemnités n'en seraient pas solidairement tenus."

Het tweede gedeelte van deze paragraaf was te danken aan een amendement [1]) van den Heer Victor Jacobs, die meende, dat hetzelfde beginsel, dat bij de aanvaring op de schepen werd toegepast, ook moest worden toegepast op de bemanning, de passagiers en de goederen, die zich aan boord bevinden.

De Heer Sieveking bestreed [2]) dit amendement

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 117.

[2]) ibidem, pag. 148.

voor een gedeelte, nl. dat, wat betrof den eigenaar der lading, op grond, dat de bevrachter niet vrij was in de keuze van het schip, dat hij bevrachtte, omdat hij het schip moest bevrachten, dat de meest aannemelijke vracht vorderde, zoodat de goederen niet onderworpen mochten zijn aan de vlagwet van dat schip. Naar zijne meening zou het wenschelijk zijn om de wet van het vaderland der lading als de toepasselijke aan te nemen, doch dit was onmogelijk, daar het tot onoplosbare moeielijkheden aanleiding zou kunnen geven, wanneer de lading aan verschillende personen van verschillenden landaard toebehoorde. Het eenvoudigste zou daarom zijn om de wet van het aanvarende schip aan te nemen om de eisch van den eigenaar der lading te beheerschen (!).

Het amendement van den Heer Jacobs werd niettemin in zijn geheel aangenomen. [1])

Wij behoeven ons in de door den Heer Sieveking opgeworpen quaestie niet eens te verdiepen, omdat wij ook voor dit gedeelte de door het Congres aangenomen leer verwerpen; de *lex fori* is o. i. weder de eenige die in aanmerking kan komen.

Aan het slot van het voorgaande hoofdstuk bespraken wij reeds den inhoud en de strekking van art. 2 van het ontwerp-tractaat. Evenmin als voor de hulpverleening, kunnen wij voor de aanvaring deze vrijgevige bepaling goedkeuren. Dezelfde argumenten die wij daar aanvoerden vóór de toepassing der *lex fori* op de vormen en termijnen van de actie, gelden ook hier.

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 153.



HOOFSTUK VIII.

Vrachtcontract en Avarij-regeling.

Deze beide onderwerpen hangen zoo nauw met elkander samen, dat wij ze in dit laatste hoofdstuk gezamenlijk wenschen te behandelen.

Onder bevrachting verstaat de Nederlandsche wet: — en andere wetgevingen stemmen daarin met haar overeen — 1°. de huur van een schip, voor het geheel of voor een gedeelte, tot het doen van eene of meerdere reizen, 2°. de overeenkomst tot vervoer van bepaalde goederen. (art. 453 W. v. K.)

In een aantal artikelen wordt in ons handelswetboek de bevrachting nader geregeld en ook de meeste andere wetgevingen behandelen *in extenso* deze belangrijke overeenkomst en de verbintenissen die eruit voortvloeien.

Wij kunnen alweder niet in bijzonderheden treden en wenschen daarom alleen de aandacht te vestigen op de rechtsconflicten, tot het ontstaan waarvan, de bevrachting aanleiding kan geven en de beste oplossing van die conflicten trachten op te sporen.

Alvorens hiertoe over te gaan, moeten wij erop wijzen, hoe juist ten opzichte van de bevrachting, in het Nederlandsche recht een der weinige voorschriften bestaat, die op het Internationaal Privaatrecht betrekking hebben.

Dit voorschrift vinden wij in art. 498 W. v. K.: „Vreemde schepen hier te lande bevracht wordende, zijn zoowel de schippers als de schepen, en, de bevrachting van dezelve buiten 's lands gedaan zijnde, de schippers met betrekking tot de lossing in alles, waarvan de uitvoering hier te lande gedaan moet worden, aan dit wetboek onderworpen."

In zijn „Schets van het Internationaal Privaatrecht" [1]) en reeds vroeger in een opstel in het „Magazijn van Handelsrecht", [2]) heeft prof. Asser op zeer aannemelijke gronden aangetoond, hoe in dit artikel waarschijnlijk een schrijf- of drukfout is geslopen en voor het woordje in moet gelezen worden en, door welke verandering het artikel eene verstaanbare zin krijgt.

De strekking van het tweede gedeelte van dit artikel — alleen dit tweede gedeelte is voor ons van belang — is de volgende: Wanneer vreemde schepen in het buitenland naar eene Nederlandsche haven

---

[1]) Bladz. 155.

[2]) Deel XI, Mengelingen, bladz. 108 vgl.

bevracht worden, zijn de schippers, ten opzichte van alles wat hier te lande geschieden moet, aan het Nederlandsche recht onderworpen.

Deze positieve wetsbepaling beheerscht slechts een gedeelte van het vrachtcontract, maar algemeen wordt door de schrijvers over Internationaal Privaatrecht aangenomen, dat het vrachtcontract in zijn geheel door de wet van de bestemmingsplaats van het schip beheerscht moet worden, als overeenkomstig de waarschijnlijke bedoeling van partijen. De wet van de bestemmingsplaats zou *lex loci executionis contractus* zijn.

Wij hebben tegen deze leer vele bezwaren. Vooreerst dan, welke bestemmingsplaats heeft het schip, wanneer het achtereenvolgens verschillende havens in onderscheiden landen aandoet en daar goederen lost en inneemt? Zal bv. de schipper van een schip, dat op eene reis van Amsterdam naar de Levant achtereenvolgens verschillende havens in Frankrijk, Spanje, Italië en Griekenland aandoet, tegenover elken belanghebbende bij de lading op eene andere wijze verbonden zijn?

Wanneer het schip zijne destinatie niet bereikt en in eene noodhaven gelost moet worden, zal dan het recht van de noodhaven of dat van de plaats, waarheen het gecharterd is, moeten gelden?

Welke plaats moet als bestemmingsplaats worden aangenomen, wanneer het schip eene haven moet aandoen om orders en voordat de orderhaven bereikt is, in eene noodhaven moet binnenvallen, waar de reis geheel gestaakt wordt?

Is het vervolgens wel juist om de bestemmingsplaats van het schip locus executionis contractus te noemen? Het is immers niet alleen door de lossing van de ingenomen goederen, dat van de zijde des schippers het vrachtcontract ten uitvoer gelegd wordt. De lossing is slechts de laatste van eene lange reeks handelingen tot het verrichten waarvan de schipper zich door het sluiten van het contract verbonden heeft.

Ook zou het niet aangaan de wet der destinatieplaats te doen terugwerken op de verplichtingen van den schipper gedurende de reis, zoodat wij ons zelfs eerder vóór de toepassing van de wet der laadplaats verklaren, omdat zij niet, zooals de wet van de bestemmingsplaats, veranderlijk en dikwijls van het toeval afhankelijk is, doch bij het aangaan van de overeenkomst, partijen onmiddelijk hunne wederzijdsche rechten en verplichtingen doet kennen. Tegen de toepassing van deze wet bestaat ook weder het bezwaar, dat men daardoor willekeurig de wet aanneemt van eene plaats, waar slechts een onderdeel der verbintenis wordt ten uitvoer gelegd.

Dit bezwaar bestaat niet tegen de vlagwet; door haar overal en altijd toe te passen (behoudens bijzondere overeenkomsten van partijen), kent ieder, die bij de lading van het schip belang heeft, vooraf zijne positie.

Eigenaardig is de leer van v. Bar [1]). Hij meent

---

[1]). Theorie und Praxis des Internationalen Privaatrechts. Dl. II. pag. 219.

dat voor het vrachtcontract de in het obligatierecht, algemeen geldende, regels moeten in acht genomen worden (vermoedelijke wil der contracteerende partijen), maar wil daarbij vooral gelet zien op de wet van het land in welks handelstermen (Geschäftssprache) de, door partijen onderteekende, formulieren gesteld zijn.

Naar ons oordeel is de taal, waarin de door partijen gebruikte formulieren gesteld zijn (v. Bar bedoelt met die formulieren natuurlijk cognossementen en chertepartijen) geene voldoende aanwijzing van de wet, wier toepasselijkheid in de waarschijnlijke bedoeling van partijen ligt. Men bedient zich doorgaans van die taal, waarvan het gebruik het meeste gemak aanbiedt [1]).

De Congressen te Brussel en te Antwerpen hebben zich alleen bezig gehouden met het samenstellen van eene uniforme regeling van het vrachtcontract, doch naar eene oplossing van de rechtsconflicten, die eruit kunnen voortvloeien, werd niet gestreefd.

Dat vooral op het Congres te Brussel niet over eene oplossing van die rechtsconflicten gesproken is, mag temeer bevreemding wekken, omdat aangaande de avarij bepaald wordt, in art. 3 van het ontwerp-tractaat:

---

[1]) De Koninklijke Nederlandsche Stoomvaart-Maatschappij bedient zich bijna uitsluitend van in vreemde talen gestelde cognossementen en chertepartijen. Toch meenen wij niet te mogen onderstellen, dat zij daardoor op hare vrachtcontracten, vooral op hetgeen hier te lande geschiedt, buitenlandsch recht wenscht toegepast te zien.

„Le règlement des avaries se fait d'après la loi du port de reste", en vracht en avarij onderwerpen zijn, die zeer nauw met elkander samenhangen [1]).

Alvorens de strekking van deze bepaling omtrent de avarij nader te bespreken, willen wij kortelijk het karakter der avarij nagaan.

Avarij is volgens de Nederlandsche wet (art. 696 W. v. K.); 1°. alle buitengewone onkosten ten dienste van het schip en de goederen, gezamenlijk of afzonderlijk gemaakt; 2°. alle schade, die aan het schip of de goederen gedurende de reis overkomt.

Wanneer deze schade en onkosten alleen gedragen wordt door het schip of het goed, dat de schade geleden heeft, dan heeten zij eenvoudige of bijzondere avarij (avarij-particulier); worden zij echter omgeslagen over schip, vrachtpenningen en lading, dan heet zij gemeene avarij (avarij-grosse). Wanneer de avarij op die wijze volgens het Nederlandsche recht wordt omgeslagen, kunnen wij uitstekend zien uit art. 699 W. v. K., 23°, luidende:

„Gemeene averijen zijn:

23°. In het algemeen alle schaden die uit nood, opzettelijk veroorzaakt, en als onmiddelijk gevolg van dien, geleden zijn, en de kosten die, in gelijke omstandigheden, na de vereischte raadpleging, zijn gemaakt tot behoud en gemeen welzijn van schip en lading."

---

[1]) Zie over dien nauwen samenhang: Het opstel van Mr. T. M. C. Asser in de Revue de Droit International et de Législation comparée van 1880, Tome XII.

Dezelfde bepalingen, die in het Nederlandsche recht omtrent de avarijen gelden, zijn in de meeste vreemde handelswetgevingen grootendeels weder te vinden. Dat de kosten en schaden om den naam van avarij te kunnen dragen, buitengewoon moeten zijn, daarin stemmen zij allen overeen.

Is het beginsel der avarij-grosse algemeen erkend, de uitwerking ervan wijkt in de verschillende wetgevingen aanmerkelijk af. Met name bestaan er in dit opzicht groote verschilpunten tusschen het Engelsch-Amerikaansche en het op het vasteland van Europa geldende recht. Zoo valt o.a. de opzettelijke stranding, die in de continentale wetgevingen uitdrukkelijk genoemd wordt onder de gevallen, waarin omslag in avarij-grosse plaats vindt, in het Engelsch-Amerikaansche recht niet daaronder.

Aan deze groote afwijkingen tusschen het Engelsch-Amerikaansche en het continentale recht is de „Association for the reform and codification of the Law of nations" tegemoet gekomen, door op haar Congres, in Augustus 1877 te Antwerpen gehouden, de zoogenaamde York and Antwerp Rules samen te stellen, eene uniforme avarij-grosse regeling, waarnaar in vele chertepartijen en cognossementen verwezen wordt.

Niettemin blijft de vraag van gewicht, welke wet de meeste aanbeveling verdient om toegepast te worden op de avarij-regeling.

De positieve wetsbepaling van art. 722 W. v. K. wijst de plaats, waar de reis eindigt aan, als die, waar de regeling en verdeeling der avarij-grosse

moet geschieden, tenzij partijen anders daaromtrent zijn overeengekomen. Ook in het Internationaal Privaatrecht geldt algemeen de regel, dat de regeling der avarij-grosse op de bestemmingsplaats moet geschieden. Dat ook de wet van die plaats in aanmerking komt, wanneer men bepalen moet of zekere schaden en kosten onder avarij-grosse vallen of niet, behoeft wel geen betoog.

Eene andere vraag is, of deze leer ook *in jure constituendo* aanbeveling verdient.

Wij wezen reeds in ons eerste hoofdstuk (bladz. 10) op het „Projet de règlement international des conflits de lois en matière de droit maritime", dat door het „Institut de Droit International" in 1883 werd aangenomen en waarin wij omtrent de avarij vinden: [1])

„La loi du pavillon du navire doit servir à déterminer:

9°. Quels caractères doit réunir une avarie pour constituer une avarie commune donnant lieu à la contribution entre les intéressés;

10°. Comment doit être composée la masse contribuable, en cas d'avarie commune, particulièrement au point de vue de la contribution du propriétaire du navire."

Op het 36ste vraagpunt, dat eenige weken later aan het Congres te Antwerpen werd voorgelegd, luidende:

---

[1]) Annuaire de l'Institut de Droit International, Huitième Année, pag. 124.

„Le règlement des avaries doit-il sauf, convention contraire être fait d'après la législation du lieu où il s'opère ou d'après la loi du pavillon du navire?, werd door den Heer Spée het volgende antwoord voorgesteld. [1])

„Le règlement des avaries doit, sauf convention contraire, se faire d'après la loi du pavillon, et non d'après la législation du lieu incertain où se termine le voyage, et où, par conséquent ce règlement s'opère."

„Les avaries nées en mer ont été, à l'origine, soumises à la loi nationale du navire, la seule qui puisse être invoquée en pleine mer; elles doivent donc être réglées d'après la même base. Pour éviter des confusions inextricables, il faut assimiler à ces avaries celles qui naissent dans les eaux territoriales. Les chargeurs et les autres intéressés sont censés s'être référes à la loi du pavillon pour tout ce qui concerne le règlement des avaries."

Het voorstel van den heer Spée werd door de Commissie aangenomen, doch ondervond bij de algemeene beraadslagingen, heftige bestrijding.

De heer Vrancken [2]) was de tolk der dispacheurs, die de nieuwe regeling afkeurden als in strijd met de usantiën en de avarij-regeling aan de wet der destinatieplaats onderworpen wilden laten.

Een bemiddelend voorstel [3]) van den volgenden inhoud, werd door den heer Victor Jacobs gedaan:

---

[1]) Actes du Congres d'Anvers, pag. 118.

[2]) Actes du Congrès d'Anvers, pag. 120.

[3]) Actes du Congrès d'Anvers. pag. 125.

„Le règlement des avaries se fait d'après la loi du pavillon lorsque le navire n'a pas, au moment du départ, une destination déterminée."

De practici behaalde echter de overwinning en de volgende formule werd aangenomen:

„Le règlement des avaries se fait d'après la loi du lieu où la cargaison se délivre".

Oorspronkelijk niet gebracht onder de conflicten, die het onderwerp zouden uitmaken van de besprekingen van het Congres te Brussel, werden de avarijen er later bijgevoegd, op voorstel van de Spaansche afgevaardigden, [1]) die het wenschelijk achtten om op het te Antwerpen genomen besluit terug te komen en de vlagwet te doen toepassen op de avarijen.

Dit voorstel verwierf ook hier weder niet de goedkeuring der meerderheid en wij vinden aangaande de avarijen, in art. 3 van het ontwerp-tractaat dezelfde bepaling, doch eenigszins gewijzigd, weder, die men te Antwerpen aannam. Op aandringen van den Heer Autran [2]) werden de woorden: „d'après la loi du port où la cargaison se délivre," vervangen door de uitdrukking: „d'après la loi du port de reste".

Met deze wijziging trachtte de voorsteller ervan aan te duiden, dat men toch altijd de toepassing van éene wet beoogde, nl. de wet van de plaats, waar de lading volledig gelost werd, hetgeen uit de vorige uitdrukking niet bleek want bij lossing van

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 159.

[2]) Ibidem, pag. 180.

de lading in verschillende plaatsen, zouden er verschillende wetten in aanmerking komen.

Dat ook na deze wijziging de uitdrukking aan duidelijkheid te wenschen laat, werd door de H.H. Lejeune en Asser op goede gronden aangetoond. [1])

Doch al stond de bedoeling van art. 3 van het ontwerp-tractaat ontwijfelbaar vast, wij achten toch *in jure constituendo* de vlagwet te verkiezen boven alle anderen en baseeren deze meening op den volgendenden, louter practischen grond.

In den regel trachten de eigenaars van het schip en de lading zich door middel van assurantie tegen schade aan, of verlies van hun eigendom te dekken en al willen wij niet in de fout vervallen (die o.a. door den Nederlandschen wetgever is gemaakt) om de avarijen als onderdeel van de assurantie te beschouwen, het feit, dat meestal schip en lading (en vrachtpenningen) verzekerd zijn, mag o. i. wel degelijk invloed oefenen op de meening, die wij omtrent de avarij-regeling voorstaan. Zoo zullen het dus niet de eigenaar van het schip en de eigenaar van de lading zijn, die er belang bij hebben of de eene dan wel de andere wet op de avarij-regeling wordt toegepast, maar de assuradeur van het schip en de vrachtpenningen en de assuradeur van de lading.

Met het oog op de assurantie, behoeven wij geene partij te kiezen in den strijd, die zich op het Congres te Antwerpen ontspon tusschen hen, die van oordeel waren dat de inladers en hen, die meenden

---

[1]) Actes du Congrès de Bruxelles, pag. 181.

dat de ontvangers in deze materie belanghebbenden waren. Veelal worden de ladingen zeilende en door den verkooper geassureerd, met polis en al verkocht, zoodat het alleen voor den assuradeur van belang is zekerheid te hebben omtrent de toepasselijke wet, eene zekerheid, die hij alleen in de vlagwet van het schip vindt.

Maar ook afgescheiden van de assurantie, verdient de toepassing van de vlagwet aanbeveling boven de wet van de destinatieplaats, die dikwijls onzeker is, nl. wanneer het schip een haven moet aandoen „voor orders".

Ten slotte moeten wij nog opmerken, dat het streven naar de toepassing der vlagwet op de regeling van de avarij-grosse zich reeds geopenbaard heeft in eenige consulaire conventies, o.a. in die, welke den 18den November 1871 (Stb. 1873, N° 30) tusschen Nederland en Spanje gesloten is.


STOOMDRUKKERIJ BLIKMAN & SARTORIUS
AMSTERDAM